Rassegna della Giustizia Militare

Rivista di
Diritto e Procedura penale militare

a cura della
Procura Generale Militare della Repubblica
presso la Corte Suprema di Cassazione

RASSEGNA DELLA GIUSTIZIA MILITARE

BIMESTRALE DI DIRITTO E PROCEDURA PENALE MILITARE

Direttore: dott. Maurizio BLOCK (Procuratore Generale Militare presso la Corte Suprema di Cassazione)

Comitato Scientifico: Francesco CALLARI, Domenico CARCANO, Paolo FERRUA, Luigi Maria FLAMINI, Ranieri RAZZANTE, Pierpaolo RIVELLO, Natalino RONZITTI, Antonio SCAGLIONE, Giovanni Paolo VOENA

Comitato dei Revisori: Giulio BARTOLINI, Paolo BENVENUTI, Gaetano CARLIZZI, Enrico DE GIOVANNI, Lorenzo DEL FEDERCIO, Iole FARGNOLI, Alfonso FERGIUELE, Clelia, IASEVOLI, Giulio ILLUMINATI, Carlotta LATINI, Saverio LAURETTA, Carlo LONGOBARDO, Giuseppe MAZZI, Giuseppe MELIS, Domenico NOTARO, Gianluca PASTORI, Mariateresa POLI, Silvio, RIONDATO, Francesco SALERNO, Sergio SEMINARA, Giovanni SERGER, Giorgio, SPANGHER, Carmelo Elio TAVILLA, Gioacchino TORNATORE

Redazione: Sebastiano LA PISCOPIA (Capo Redattore), Andrea CONTI, Pierpaolo TRAVAGLIONE

*** *** *** ***

RIEPILOGO DATI PER IL DEPOSITO PRESSO IL MINISTERO DEI BENI ARTISTICI E CULTURALI - SERVIZIO II - PATRIMONIO BIBLIOGRAFICO E DIRITTO D'AUTORE

Denominazione della Rivista Scientifica: Rassegna della Giustizia Militare
ISSN: 0391-2787
Registrazione: Tribunale di Roma n. 16019, Decreto 9 agosto 1975
Periodicità: bimestrale (on-line)
Proprietario ed Editore: Ministero della Difesa
Sede: Via degli Acquasparta 2 - 00186 Roma
ISP (Internet Service Provider): Comando C4 Esercito – www.difesa.it
Indirizzo web: http://www.difesa.it/Giustizia_Militare/rassegna/Pagine/default.aspx
Indirizzo e-mail: rassegnagiustiziamilitare@gm.difesa.it
Recapiti telefonici: 06.47355026 - 06.47355011

Indice del numero 1 anno 2017

Il rapporto intercorrente tra i delitti di rivelazione del segreto militare (art. 127 c.p.m.p.) e rivelazione del segreto d'ufficio commessa dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio.

di Prof. Paolo PISA

Italian Freedom of Information Act: Approcci Interpretativi e Dottrinari.

di Dott. Sebastiano LA PISCOPÌA

La Corte costituzionale elimina un ingiustificato automatismo dal codice dell'ordinamento militare.

di Prof. Pierpaolo RIVELLO

Linee Guida dell'ANAC dei limiti all'accesso civico.

ANAC (Autorità Nazionale Anticorruzione)

Il rapporto intercorrente tra i delitti di

Rivelazione del segreto militare **(art. 127 c.p.m.p.)**
e
Rivelazione del segreto d'ufficio commessa dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio **(art. 326 c.p.)**

A cura del Prof. Paolo PISA
Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Genova

LA PRONUNCIA DEL TRIBUNALE MILITARE IN DATA 13 GENNAIO 2016

La sentenza in commento (*allegata*) affronta il rapporto intercorrente tra il delitto di rivelazione del segreto militare, previsto dall'art. 127 c.p.m.p., e l'art. 326 c.p. che sanziona la rivelazione del segreto d'ufficio commessa dal pubblico ufficiale o dall'incaricato di un pubblico servizio.

La rilevanza di questo provvedimento è riconducibile agli incerti confini della fattispecie contemplata dal codice penale militare che, per la presenza della clausola di sussidiarietà, impone di indagare sui rapporti tra quest'ipotesi delittuosa e quelle più gravi previste dagli artt. 86 e 94 c.p.m.p. e, nei rapporti con le fattispecie comuni, rende necessaria una valutazione in ordine alle caratteristiche distintive con il delitto di rivelazione del segreto d'ufficio, problematica da sempre elusa in giurisprudenza e poco approfondita sul piano dottrinale.[1]

L'episodio oggetto della cognizione riguardava un sottufficiale dell'Arma dei Carabinieri che aveva consentito ad una giornalista televisiva ed al suo cameramen di effettuare una ripresa delle immagini registrate dall'impianto di video sorveglianza della Caserma nella quale aveva sede la Stazione CC ove costui operava, attraverso il quale erano stati rilevati alcuni illeciti segnalati all'Autorità giudiziaria. Secondo le contestazioni, il militare avrebbe rivelato notizie concernenti il servizio riguardanti un'operazione di polizia giudiziaria, in quanto tali, coperte da segreto d'indagine.

L'avvio parallelo di un procedimento davanti all'Autorità Giudiziaria ordinaria, imponendo di pronunciarsi sulla giurisdizione, ha permesso al giudice di primo grado di analizzare i lineamenti del reato militare ed i suoi confini applicativi: a riguardo, il Tribunale ha affermato, sulla base delle caratteristiche strutturali, che le due fattispecie, connotandosi per l'omogeneità degli interessi protetti, sarebbero in rapporto di genere (l'art. 326 c.p.) a specie (art. 127 c.p.m.p.). La specialità del delitto militare, secondo la corte del merito, sarebbe individuabile, oltre che nel carattere di militarità del soggetto attivo, nel fatto che le notizie oggetto di rivelazione dovrebbero concernere necessariamente il servizio o la disciplina militare; ciò sarebbe ricavabile dalla collocazione sistematica dell'ipotesi delittuosa posta nella Sezione relativa alla *violazione di doveri inerenti a speciali servizi*.

[1] Il problema degli incerti confini del delitto di cui all'art. 127 c.p.m.p. rispetto alle altre fattispecie menzionate è già posto da MAZZI, *nota a Cass. Sez. I, 22 dicembre 1988, Gagliardi*, in *Rass. Giust. Mil,* 1988, p. 334.

La conseguenza derivante dalle menzionate caratteristiche normative sarebbe l'applicabilità dell'art. 127 c.p.m.p. nei soli casi nei quali le notizie segrete divulgate attengano alle modalità relative all'organizzazione ed allo svolgimento *di un ben determinato e specifico servizio che sia stato disposto nel contesto militare in cui l'agente opera*; in considerazione di ciò il Tribunale militare ha escluso il riconoscimento dell'art. 127 c.p.m.p. in quanto le immagini mostrate dall'imputato non contenevano *alcuna notizia attinente all'organizzazione e/o allo svolgimento di un ben determinato e specifico servizio per il quale erano stati comandati appartenenti alle forze armate e/o corpi militari*.

Tale soluzione interpretativa e i principi a questa sottesi sollevano alcune perplessità in ordine alle si deve, tuttavia, tenere conto dei rarissimi apporti giurisprudenziali in relazione ad un delitto del quale si fa scarso ricorso ed i cui problemi ermeneutici, legati alla corretta lettura di alcuni dei suoi elementi costitutivi, appaiono di non semplice definizione.

LA COLLOCAZIONE DELLA DIVULGAZIONE ALL'INTERNO DEI REATI A TUTELA DEI SEGRETI NELL'AMBITO DEL DIRITTO PENALE MILITARE

La divulgazione del segreto militare di cui all'art. 127 c.p.m.p. non è l'unica fattispecie del codice penale militare che tutela il segreto, assumendo, anzi, una posizione subordinata nell'ordinamento militare: la legge prevede, infatti, altre e più gravi figure di reato la cui finalità è quella di garantire non solo le informazioni segrete ma l'intero ordinamento militare ed i connessi interessi dello Stato da condotte la cui pericolosità è, dunque, inequivocabilmente più elevata; tali fattispecie sono contenute all'interno del Capo II del Libro II del Codice penale militare di pace e, tra queste, vanno, in particolar modo, evidenziate le figure previste dagli artt. 86 e 91 c.p.m.p. che puniscono, rispettivamente, la rivelazione di segreti militari a scopo di spionaggio e la rivelazione di notizie segrete non a scopo di spionaggio. Entrambe le ipotesi di reato sanzionano il militare che rivela, perseguendo o meno uno scopo di spionaggio, notizie *concernenti la forza, la preparazione e la difesa militare dello Stato e che devono rimanere segrete*.

L'oggetto giuridico tutelato dalle richiamate disposizioni è costituito dall'organizzazione interna dell'ordinamento militare, bene implicitamente richiamato nelle norme da differenti elementi: la *forza* intesa come tutto ciò che concerne la formazione, la costituzione, la composizione, il quantitativo, la dislocazione; la *preparazione* che concerne il grado di addestramento, i programmi, le caratteristiche dei mezzi, il funzionamento dei mezzi a disposizione; la *difesa* riguardante il materiale, le opere di fortificazioni ecc.. Le informazioni segrete ricadenti in questo ambito si pongono in rapporto di specialità rispetto al segreto di Stato la cui legge disciplinante (L. 124/2007) indica tra le materie ivi ricomprese anche *la preparazione e la difesa militare dello Stato.*[2]

[2] In considerazione di ciò, attenta dottrina ha rilevato come, vista l'espressa indicazione della preparazione e della difesa militare dello Sato nell'ambito della disciplina di cui alla L. 124/2007, la normativa penale militare dovrebbe trovare applicazione nei soli casi in cui la rivelazione delle notizie la cui diffusione non possa recare danno alla integrità dello Stato democratico, alla indipendenza dello Stato rispetto agli atri Stati: BRUNELLI – MAZZI, *Diritto penale Militare*, Milano, 2007, p. 217; si veda anche, con riferimento alla precedente normativa costituita dalla L. 801/1977, LA CUTE, *Spionaggio militare e rivelazione di segreti militari tra diritto comune e diritto penale militare,* in Rass. Giust. Mil., 1989, p. 10.

I delitti menzionati concernono, come visto, un ambito ben definito e di un'intrinseca gravità e pericolosità che giustifica l'elevato trattamento sanzionatorio stabilito[3]; l'art. 127 c.p.m.p., in confronto a questi, presenta numerose e rilevanti differenze che spiegano l'enorme differenza di pena stabilita per quest'ultima fattispecie rispetto alle precedenti.[4]

PROFILI STRUTTURALI

Per quanto concerne il bene giuridico tutelato, differente è la direzione di tutela, desumibile anche dalla collocazione codicistica delle diverse fattispecie: mentre i delitti di cui agli artt. 86 e 91 c.p.m.p. si collocano nell'ambito dei delitti contro la fedeltà e la difesa militare, la divulgazione del segreto militare è posta all'interno dei reati contro il servizio militare; dal punto di vista strutturale la norma di cui all'art. 127 c.p.m.p., introdotta da una clausola di sussidiarietà espressa, punisce la rivelazione di *notizie concernenti il servizio o la disciplina militare in generale* da parte del militare che le abbia conosciute per ragione o in occasione del suo ufficio o servizio e che *devono rimanere segrete* ovvero che abbiano carattere riservato.

Come visto nella sentenza, la tematica principale che qui interessa affrontare riguarda la possibile presenza di limiti applicativi individuabili all'interno o all'esterno del delitto di divulgazione.

IL *SERVIZIO* MILITARE

In particolare, il punto focale, nel quale si concentra la questione, deve essere individuato nel concetto di *servizio*, del quale si devono delineare, per quanto possibile, il significato e la portata per capire se questo possa esaurirsi in un ambito relativamente ristretto (come sostenuto nella sentenza in commento) ovvero presupporre un concetto più ampio, idoneo a ricomprendere tutte le ipotesi di servizio delle quali può essere incaricato il militare.

In relazione a questo profilo, bisogna partire da un punto fermo mai contestato per cui non esiste un concetto unitario di *servizi*[5]: nell'ambito del codice militare si differenziano, infatti, diverse e distinte declinazioni dello stesso termine in relazione alle varie fattispecie così come raggruppate dal legislatore e dalle quali possono emergere i più vari ed eterogenei significati dello stesso.[6]

Il reato di rivelazione del segreto militare presuppone un'idea di servizio militare quale *servizio nel servizio*[7] ossia come un *facere specifico, determinato e limitato nel tempo e nello spazio*[8] che si fonda su di un ordine, un incarico ovvero su di uno specifico ufficio che, incardinato all'interno del rapporto militare (considerato globalmente), trova il proprio principale fondamento normativo nella legge che

---

[3] La pena per l'ipotesi di cui all'art. 86 c.p.m.p. è l'ergastolo, per l'art. 94 c.p.m.p. è prevista la reclusione militare non inferiore ai cinque anni che, in combinato disposto con l'art. 26 c.p.m.p., arriva ad un massimo di ventiquattro.
[4] Da sei mesi a tre anni di reclusione militare.
[5] BRUNELLI, *Reati contro il servizio militare,* in *Enc. Dir.*, Vol. XXXVIII, Milano, 1987, p. 1237e ss..
[6] BRUNELLI, *Reati,* op. cit., p. 1237; SCANDURRI, *Servizio militare e servizio in guerra (Reati contro),* in Nss. D. I., XVII, 1970, p. 213; VENDITTI, *I reati contro il servizio militare e contro la disciplina militare,* Milano, 1985, p. 14 e ss..
[7] VENDITTI, op. cit., p. 14 e ss.; BRUNELLI – MAZZI, op. cit., p. 234; CAMPANELLI, *Mancanza alle chiamate e diserzione,* III, Milano, 1986, 77 e ss..
[8] BRUNELLI – MAZZI, op. cit., p. 234.

regola i principi della disciplina e dell'ordinamento militare. All'interno di questa più ampia categoria il legislatore ha inserito il delitto nell'ambito dei reati commessi in violazione dei *doveri inerenti a*

speciali servizi, ulteriore locuzione alquanto vaga che dovrebbe contrassegnare quelle ipotesi nelle quali il militare è addetto ad una specifica funzione.[9]

La collocazione sistematica costituisce un primo punto con il quale può essere necessario confrontarsi per comprendere il significato della disposizione: sembra, infatti, chiaro che la norma abbia come oggetto giuridico esclusivamente la tutela del segreto inerente allo speciale servizio svolto; in questo contesto non pare sostenibile la presenza di differenti e ulteriori beni tutelati né la ricorrenza di maggiori specificazioni di quello menzionato.

Da ciò discende come, alla luce del bene giuridico *servizio militare speciale* non si possa trovare alcun limite implicito di applicazione della norma riconducibile ad alcun dato positivo interno al delitto del quale si tratta.

La norma, inoltre, neppure indica tra i propri elementi costitutivi alcun espresso riferimento che possa far propendere per una soluzione differente: dal tenore testuale del reato si desume solamente che la notizia acquista rilievo quando è inerente ad un particolare servizio, mentre non viene specificato, né è altrimenti ricavabile, che questa debba inerire particolari ambiti del servizio medesimo.

Sotto questo profilo, l'ipotesi di cui all'art. 127 c.p.m.p. si differenzia dalle più gravi fattispecie previste dallo stesso codice di cui agli artt. 86 e 94 per via dell'assenza di caratteri di specializzazione che possano portare ad individuare particolari settori o situazioni che siano i soli rilevanti nell'ambito della materia. La notizia, infatti, non dovendo riguardare esclusivamente la *forza*, la *preparazione* o la *difesa militare*, può attenere qualunque servizio svolto dal militare, ogni ambito dello stesso e avere ad oggetto tutte le sue manifestazioni.

Il servizio militare, richiamato dell'art. 127 c.p.m.p. è, dunque identificabile in qualunque ufficio previsto dall'ordinamento del quale sia investito il militare e che sia ordinariamente correlato con l'appartenenza dello stesso al corpo di cui fa parte.[10]

I RAPPORTI CON LA RIVELAZIONE DEL SEGRETO D'UFFICIO

Per via di queste caratteristiche, la fattispecie si presenta come una mera rivelazione del segreto (purché commessa dal militare), caratterizzandosi per la specularità con il delitto di cui all'art. 326 c.p. dal quale si differenzia per la presenza di alcuni elementi specializzanti: la divulgazione del segreto militare, infatti, mostra due elementi di specialità, il primo dei quali è individuato nel soggetto agente che necessariamente deve essere un militare, come stabilito ai fini dell'applicazione di queste norme dagli artt. 3 e ss. c.p.m.p.[11], mentre il secondo elemento è individuabile nella possibilità che la

---

[9] Ma che in realtà ricomprende anche fattispecie che non hanno questa caratteristica, come nel caso in esame.

[10] MALIZIA, voce *Violazione di doveri inerenti a speciali servizi,* in *Enc. Dir.,* Vol. XLVI, Milano, 1993, p. 815; BITTETTI, *Relazione ai progetti preliminari del codice penale militare di pace e del Codice penale militare di guerra della Commissione reale,* Roma, 1938, n. 90.

[11] Sulla limitazione soggettiva di applicazione della normativa militare si veda VENDITTI, *Il diritto penale militare nel sistema penale italiano*, 7° ed, Milano, 1997, p. 57 e ss..

notizia segreta sia conosciuta *in occasione* del servizio militare per cui non si dovrebbe ritenere necessaria quell'oggettiva appartenenza della notizia all'ufficio, come richiesta, secondo una parte degli interpreti[12], dall'art. 326 c.p..[13]

LA CONFIGURABILITA' DI LIMITI ESTERNI AL CONCETTO DI SERVIZIO MILITARE

Delineato sinteticamente il rapporto tra le due fattispecie, occorre capire se sia possibile rintracciare dei riferimenti normativi esterni alle due fattispecie per mezzo dei quali individuare limitazioni o eccezioni all'applicazione della legislazione speciale, con particolare riferimento alle ipotesi di militare svolgente funzioni di polizia giudiziaria.

A questo proposito, non disciplinando alcunché il codice militare di pace, che stabilisce la generale applicabilità delle sue norme a tutti i militari in servizio, le uniche fonti alle quali riferirsi sono il codice di procedura penale ed il Codice dell'Ordinamento Militare di cui al D.lgs n. 66/2010 al cui si rinvengono alcuni principi utili ad orientare l'interpretazione verso una corretta comprensione della questione.

Il D.lgs n. 66/2010 stabilisce espressamente che gli appartenenti all'Arma dei Carabinieri, tra le loro funzioni, svolgano anche compiti di polizia giudiziaria (art. 161) per i quali costoro vengono equiparati agli altri ufficiali ed agenti di PG (art. 178). Dalla lettura del Codice dell'Ordinamento Militare non sembra possa discutersi che i compiti di Polizia Giudiziaria rientrino a pieno titolo tra le funzioni ordinarie del Corpo, assumendo l'ufficio in questione un servizio militare a tutti gli effetti.

Dall'altra parte, le disposizioni attuative al codice di procedura penale dettano regole che esplicitamente riconoscono come, pur nella peculiarità della funzione di polizia giudiziaria, per i militari la sottoposizione al regime previsto dal corpo di appartenenza non debba incontrare alcun limite o eccezione: in particolare, gli artt. 5 e 10 disp. att. c.p.p. evidenziano che la polizia giudiziaria è composta dagli appartenenti a diversi corpi, tra i quali i Carabinieri, per i quali *lo stato giuridico e la carriera […] sono disciplinati dagli ordinamenti delle amministrazioni di appartenenza*.
Da questa breve ricognizione sembra si possa desumere come il servizio di polizia giudiziaria costituisca un'attribuzione ordinaria del Corpo dei Carabinieri e che la condizione di militarità dell'appartenente alla polizia giudiziaria permanga inalterata anche nello svolgimento di questo impiego, conseguendone l'applicazione delle regole e degli effetti connessi con il proprio speciale regime.

---

[12] Si veda Cass. 9 settembre 2004, Nicolisi, CED 231443; in dottrina DI MARTINO, *Sub art. 326 c.p.,* in INSOLERA, MAZZACUVA, PAVARINI, ZANOTTI, *Reati contro la pubblica amministrazione,* 2° ed., Torino, 2008, p. 280; GAMBARDELLA, Sub *Art. 326,* in LATTANZI – LUPO, *Codice penale, Rassegna di giurisprudenza e dottrina,* Vol. VI, Milano, 2000, p. 245; BAFFI, *Sub. Art. 326 c.p.,* in C. FIORE, *I delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione,* Torino, 2004, 310; SEGRETO – DE LUCA, *Delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione,* 3a ed., Milano, 1999, p. 602; CRESPI, *La tutela penale del segreto,* 1952, p. 123; FIANDACA – MUSCO, Diritto Penale Parte speciale, Vol. 1, 5° ed., Bologna, 2012, p. 262. Ulteriori elementi specializzanti, che al fine del presente lavoro sono irrilevanti, riguardano l'estensione della tutela anche alle notizie non segrete ma riservate.

[13] Di questo avviso: BRUNELLI – MAZZI, op. cit., p. 283; MALIZIA, op. cit., p. 815.

L'INTERPRETAZIONE DEL *SERVIZIO* DA PARTE DEL TRIBUNALE MILITARE: UN PRINCIPIO NON CONDIVISIBILE

Il Tribunale Militare ha declinato la propria giurisdizione sposando un orientamento differente da quello sin qui esposto, che si fonda su di un'interpretazione del concetto di *servizio* diversa e più ristretta: secondo il giudice, infatti, nell'ambito del delitto militare assumono rilevanza solamente quelle notizie che concernano lo svolgimento del servizio, con ciò intendendosi quelle che *attengono alle modalità relative all'organizzazione ed allo svolgimento di un ben determinato e specifico servizio che sia stato disposto nel contesto militare in cui l'agente opera*. Per la Corte di merito ciò che rileva è solamente l'aspetto organizzativo del servizio prestato e non le possibili informazioni originate dallo stesso le quali dovrebbero trovare più idonea copertura nell'ambito della fattispecie comune di rivelazione.
La conclusione alla quale è giunta la sentenza non pare, tuttavia, ancorabile ad alcun dato normativo dal momento che nessuna limitazione al concetto di *servizio* sembra essere desumibile dall'art. 127 c.p.m.p. né da altra disposizione ordinamentale.

I principi espressi nella sentenza in commento non costituiscono, in realtà, un *unicum*: pur nel silenzio normativo, la giurisprudenza non si è mai mostrata coerente quando ha affrontato direttamente la questione dell'interpretazione dell'art. 127 c.p.m.p. rinvenendosi, nelle scarse pronunce sul tema, una sostanziale divergenza interpretativa[14]; peraltro, i diversi orientamenti proposti non appaiono sufficientemente supportati da un compendio argomentativo approfondito sul punto, con la conseguente carenza di una valida base esegetica utile al coretto inquadramento della fattispecie di reato.

Al di là delle sentenze nelle quali è stato direttamente affrontato il tema dell'art. 127 c.p.m.p., non si può tacere come una peculiare soluzione alla problematica in questione sia stata fatta propria dalla giurisprudenza, specie di merito, in maniera silenziosa ma costante: nella grande maggioranza dei casi di rivelazione del segreto di ufficio da parte di un militare in servizio di polizia giudiziaria, sin dalle prime fasi del procedimento la tematica sulla giurisdizione viene generalmente risolta in favore di quella ordinaria. Con ogni probabilità la giurisprudenza in questi casi considera implicitamente carente un elemento specializzante tale da consentire l'applicazione della normativa militare di pace.[15]

Volendo rinvenire un criterio, benché inespresso, comune alle citate sentenze in materia e al provvedimento in questione, questo potrebbe essere individuato in una peculiare interpretazione del concetto di *notizie concernenti il servizio*; utilizzando come parametro esegetico il bene giuridico,

---

[14] La giurisprudenza, infatti, è sempre apparsa oscillante nell'interpretazione normativa, manifestando talvolta un orientamento propenso a riconoscere la fattispecie comune di cui all'art. 326 c.p., Cass. Sez. I, 28 marzo 1988, Angius, in Rass. Giust. Mil, 1988, p. 262 che ha affermato l'applicazione di questo delitto nel caso di rivelazione di notizie attinenti all'attività di polizia tributaria; talaltra, affermando l'applicazione dell'art. 127 c.p.m.p., Cass. Sez. I, 22 dicembre 1988, Gagliardi, in Rass. Giust. Mil., 1988, p. 334 con nota di MAZZI, che ha sostenuto come la rivelazione di notizie attinenti al servizio di trasporto detenuti, all'epoca affidato all'Arma dei Carabinieri ai sensi della L. n. 67/1984, avendo questa il carattere di attività militare, dovesse, pertanto, essere sanzionato dalla disciplina speciale.
[15] Si vedano a titolo di esempio: Cass. Sez. II, Sent., 19 marzo 2013, n. 30838 CED 2570057; Cass., Sez. VI, 18 dicembre 2007, n. 5141, CED 238728.

individuabile nella tutela degli interessi militari[16], per cui assumerebbero rilevanza solo le notizie connesse a servizi strettamente militari o a quelli espressamente assimilati, il delitto militare potrebbe acquisire una particolare e specifica accezione laddove si ritenesse connotata da un particolare significato la differente terminologia usata dall'art. 127 c.p.m.p., che usa l'aggettivo *concernenti,* in luogo della locuzione *di ufficio* presente nell'art. 326 c.p.: su questa base, si potrebbe affermare che, con l'utilizzo del primo termine, il legislatore abbia voluto implicitamente limitare l'applicazione del reato militare a quelle rivelazioni di notizie riguardanti il servizio in quanto tale (organizzazione e svolgimento) e non quelle informazioni che appartengono al servizio (garantite nella loro segretezza dall'art. 326 c.p.), ciò nell'ottica del fine perseguito dalla norma che sarebbe tesa alla tutela del solo interesse militare.
Questa soluzione, tuttavia, non pare particolarmente persuasiva per diverse ragioni in parte già esposte nelle pagine precedenti.
Dato atto che il bene giuridico tutelato dalla disposizione è l'interesse militare rispetto a speciali servizi, si deve ancora una volta puntualizzare come la collocazione della fattispecie e la sua struttura consentano di interpretare lo stesso in maniera sufficientemente lata da abbracciare quello che si è definito il *servizio nel servizio* nella sua interezza: ciò che dovrà unicamente rilevare sarà il fatto che un particolare ufficio o una funzione, indipendentemente dalla sua natura od origine strettamente militare (come nel caso giurisprudenziale del trasporto di detenuti), sia attribuita e svolta da parte di un corpo militare,.
Neppure condivisibile potrebbe essere l'idea di una differenziazione interpretativa basata sulla diversa terminologia usata: il significato delle espressioni viste, infatti, in assenza di riscontri esterni, non lascia ragionevolmente ipotizzare una diversità di contenuto: riprendendo quanto detto in precedenza, se la notizia *concerne* il servizio significa che questa riguarda ogni profilo di questo, ben oltre i meri aspetti organizzativi.

Quello delineato appare, a parere di chi scrive, il più ragionevole assetto interpretativo ma forse quello meno funzionale rispetto al perseguimento della migliore efficienza ed efficacia nella repressione di alcuni reati commessi da militari nell'ambito analizzato: la sentenza, infatti, alla luce del labile ed incerto panorama giurisprudenziale, pare perseguire una tesi efficientista tesa a garantire al meglio le ragioni delle indagini che, nel caso dovessero essere svolte dalle Procure militari, rischierebbero di essere frustrate o rallentate, per via delle difficoltà logistiche che spesso si legano alla distanza delle stesse dal luogo di commissione del fatto di reato. Sotto questo profilo dovrebbe apparire più ragionevole demandare la repressione di questi reati, legati peraltro all'attività di polizia giudiziaria, alle Procure della Repubblica ordinarie, direttamente interessate al perseguimento di dette particolari manifestazioni criminose e più facilitate nell'esperimento delle indagini.
A ciò si aggiunga come, sotto il profilo repressivo, una simile scelta non pregiudica le istanze di punizione connesse con la gravità del reato: si deve, infatti, tenere conto dell'identico regime sanzionatorio al quale sono sottoposti i delitti di cui all'art. 326 c.p. e 127 c.p.m.p. che, dunque, al di là del piano esecutivo, non avrà alcun riflesso sulla sanzione finale.[17]

[16] MAZZI, op cit., p. 334.
[17] Da sei mesi a tre anni di reclusione, il primo, e alla identica pena militare, il secondo.

N. 828 - 13 / R.G.n.r. **Sentenza n. _____**
N. 65 - 14 / R.G. - Sez. I C.U.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE MILITARE DI NAPOLI

SEZIONE PRIMA

composto dai signori:

1. Dott.	Stefano	PALAZZI	Presidente
2. Dott.	Carmine	VIZZA	Giudice
3. Magg. CC	Alessandro	DE VICO	Giudice

con l'intervento del Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore militare Dott. Alberto ALBIN

e con l'assistenza della Dott.ssa Stefania DELLA NOCE ha pronunciato in pubblica udienza la seguente

SENTENZA

nel procedimento penale a carico di:

XXXXXX Xxxxxxx, nato a Xxxxxxx il X xxxxxx XXXX ed ivi residente in via Xxxxxxx n. X/X, ma elettivamente domiciliato, ai sensi dell'art. 161 c.p.p., presso lo studio del proprio difensore di fiducia, Avv. Xxxxxxxx XXXXXXXX, ubicato a Xxxxxxx in viale Xxxxxxxx n. XXX, *difeso di fiducia dall'*Avv. Xxxxxxxx XXXXXXXX del Foro di Xxxxxxx, con studio a Xxxxxxx in viale Xxxxxxxx n. XXX, libero, presente;

IMPUTATO DI:

Divulgazione di notizie segrete aggr. (artt. 127 c.p.m.p., 47 nr. 2 c.p.m.p.), perché M.llo CC, comandante della Stazione CC di Xxxxxxx Xxxx, l'X xxxxxxxx XXXX, nei locali della predetta Stazione, rivelava al giornalista dell'emittente televisiva Xxxxxxxxx, sig. Xxxxxxxx

Data sentenza:

13 gennaio 2016

Data deposito:

Estensore:

Dott. Carmine VIZZA

il

inviato estratto esecutivo

a:

Procura Militare di:

Redatta scheda casellario il:

Campione penale art.:

Impugnazioni presentate da:

Xxxxxxxxx, accompagnato dal cameraman Xxxxxxx Xxxxxxxx, notizie concernenti il servizio riguardanti un'operazione di polizia giudiziaria da poco effettuata, e quindi coperta dal segreto di indagine, consentendo la ripresa audiovisiva delle immagini registrate dall'apposito impianto di videosorveglianza della Caserma, dal quale erano stati rilevati illeciti penali segnalati alla competente Autorità giudiziaria.

Svolgimento del processo

(*Omissis*)

Motivi della decisione

L'odierno imputato è stato tratto a giudizio in quanto la pubblica accusa si è convinta che il M.llo "A" s.UPS CC XXXXXX Xxxxxxx - in data X xxxxxxxx XXXX - avesse perpetrato un reato militare, quello di Divulgazione di notizie segrete previsto e punito dall'art. 127 del codice penale militare di pace:

- consentendo al giornalista dell'emittente televisiva "Xxxxxxxxx" XXXXXXXX Xxxxxxxxx ed al suo cameraman XXXXXXX Xxxxxxxx di effettuare la ripresa audiovisiva delle immagini registrate dall'impianto di videosorveglianza della Caserma sede della Stazione CC di Xxxxxxx Xxxx attraverso le quali erano stati rilevati alcuni illeciti penali segnalati alla competente Autorità giudiziaria;
- rivelando in tal modo notizie concernenti il servizio riguardanti un'operazione di polizia giudiziaria e, quindi, coperte dal segreto di indagine.

Nel corso dell'istruttoria dibattimentale, però, è più volte emerso che esattamente per gli stessi fatti pende un procedimento penale anche davanti

all'Autorità giudiziaria ordinaria, in quanto la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Xxxxxxx ha ritenuto che questi ultimi potessero integrare il delitto comune di Rivelazione di segreti di ufficio di cui all'art. 326 del codice penale.

Ciò posto, occorre - quindi - anzitutto verificare come si atteggino i rapporti tra i due illeciti penali di cui sopra, quello inserito tra i delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione e quello previsto dalla legge penale-militare.

Da questo punto di vista, è utile andare ad enucleare sinteticamente gli elementi strutturali delle due fattispecie in considerazione ed anche individuare gli interessi giuridici protetti dalle due norme di riferimento.

In proposito, è possibile evidenziare che la prima parte del primo comma dell'art. 326 c.p. attribuisce rilevanza penale al comportamento volontario del pubblico ufficiale (o dell'incaricato di pubblico servizio) che rivela notizie d'ufficio, che devono rimanere segrete, a soggetti che non sono autorizzati a conoscerle. Sul punto, la giurisprudenza di legittimità ha - peraltro - pure avuto modo di precisare che "...per la sussistenza del delitto..." di cui trattasi "...non è necessario che il soggetto attivo abbia rivelato notizie ... di cui..." era "...in possesso per ragioni del suo ufficio, ma è sufficiente che egli abbia rivelato notizie aventi la caratteristica obiettiva di essere di ufficio..., anche se non rientranti nella sua specifica competenza..." (in tal senso, cfr.: Cass., sez. III, 1/3/1971, Barberis; Cass., sez. VI, 12/10/1989, De Leonibus; Cass., sez. VI, 29/9/2004, P.G. e Nicolosi). Il bene tutelato dalla disposizione codicistica a cui si sta facendo riferimento, poi, "...è esclusivamente il buon andamento della pubblica

amministrazione…" (così: Cass., sez. VI, 12/10/1995, Ferretti).

D'altro canto, il primo comma dell'art. 127 c.p.m.p. prevede che si persegua penalmente il militare che rivela dolosamente sempre a soggetti non autorizzati notizie concernenti il servizio (o la disciplina), da lui conosciute per ragione o in occasione del suo ufficio o servizio, che devono rimanere segrete. Tale ultimo disposto normativo, a sua volta, mira a tutelare il servizio (e la disciplina militare).

Alla luce di quanto finora sinteticamente illustrato, tenuto conto della conformazione strutturale delle fattispecie di cui sopra e considerata la sostanziale omogeneità degli interessi protetti dalle norme, appare subito evidente che i rapporti tra il precetto penale comune e quello militare siano inequivocabilmente di genere a specie.

Tanto premesso, allora occorre comprendere appieno quali siano gli elementi specializzanti che caratterizzano il delitto militare rispetto all'altro, quello previsto dal codice penale.

Se si analizza il dettato normativo da tale specifico punto di vista, a parere di questo collegio, l'unico dato significativo - se si esclude la militarità del soggetto attivo - è costituito dal fatto che le notizie oggetto di rivelazione devono per l'art. 127 c.p.m.p. necessariamente concernere il servizio (o la disciplina). Ciò comporta logicamente che all'attinenza al servizio a cui si è appena fatto cenno l'interprete non può che attribuire una particolare pregnanza, trattandosi di un elemento di caratterizzazione rispetto ad un'altra ipotesi criminosa. Dunque, anche alla luce della collocazione sistematica della disposizione penale-militare in questione che si trova nella Sezione del codice relativa alla "…violazione di doveri inerenti a

speciali servizi…", le notizie segrete che il militare non deve rivelare se non vuole incorrere nel reato di Divulgazione di cui al più volte citato articolo 127 sono - secondo l'odierno giudicante - soltanto ed esclusivamente quelle che attengono alle modalità relative all'organizzazione ed allo svolgimento di un ben determinato e specifico servizio che sia stato disposto nel contesto militare in cui l'agente opera.

Se così è, si può tranquillamente ritenere che il comportamento tenuto dal Maresciallo XXXXXX, così come contestatogli dal P.M., non integri il delitto previsto e punito dall'art. 127 c.p.m.p., in quanto le immagini da lui mostrate ad uno o più soggetti non autorizzati, seppur coperte da segreto, non contenevano alcuna notizia attinente all'organizzazione e/o allo svolgimento di un ben determinato e specifico servizio per il quale erano stati comandati appartenenti alle forze armate e/o a corpi militari. Resta, quindi, solamente da verificare se la condotta ascritta all'odierno imputato possa essere ricondotta al più ampio ambito applicativo del reato comune già ipotizzato dalla Procura della Repubblica di Xxxxxxx e ciò evidentemente esula, ai sensi dell'art. 103 della Costituzione, dalla giurisdizione dell'Autorità giudiziaria militare.

Infine, si ritiene doveroso evidenziare che - allo stato - questo Tribunale non può (neanche) farsi carico di valutare se la diffusione da parte del sottufficiale tratto a giudizio di immagini riprese dal sistema di videosorveglianza di una struttura militare abbia o meno potuto "…compromettere in qualche modo la sicurezza della Caserma…". Difatti, il Pubblico Ministero, dopo aver approfondito tale tema rivolgendo alcune puntuali domande al teste XXXXXX, non ha - però - ritenuto di dover

esercitare i propri poteri *ex* art. 517 c.p.p. procedendo alla modifica dell'imputazione o, meglio, contestando (anche) uno di quei delitti che sono contemplati dagli artt. 86 e seguenti del codice penale militare di pace. Così facendo, dunque, il rappresentante della pubblica accusa ha scelto di tener fuori dall'oggetto del presente processo qualunque valutazione della condotta del XXXXXX tesa a verificare se la stessa abbia avuto una qualche ricaduta sulla forza, sulla preparazione e/o sulla difesa militare.

Ne consegue che - sulla base delle suesposte considerazioni - è d'uopo dichiarare il proprio difetto di giurisdizione a favore dell'Autorità giudiziaria ordinaria, che - allo stato - va individuata nella Procura della Repubblica presso il Tribunale di Xxxxxxx, competente ad occuparsi di un reato di Rivelazione di segreti di ufficio concretizzatosi a Xxxxxxx.

P.Q.M.

Letti ed applicati gli artt. 20 c.p.p. e 103 Costituzione;

Ritenuto che i fatti contestati come reato di Divulgazione di notizie segrete aggravata vadano riqualificati come Rivelazione di segreto di ufficio previsto e punito dall'art. 326 c.p.;

DICHIARA

il proprio difetto di giurisdizione e dispone la trasmissione degli atti al Sig. Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Xxxxxxx per quanto di competenza.

Visto l'art. 544 c.p.p.;

DISPONE

che il deposito della motivazione avvenga entro il 17 febbraio 2016.

Così deciso in Napoli il 13.1.2016

Il Giudice Estensore	Il Presidente
Dott. Carmine VIZZA	Dott. Stefano PALAZZI

ITALIAN FREEDOM OF INFORMATION ACT: APPROCCI INTERPRETATIVI E DOTTRINARI

Dott. Sebastiano LA PISCOPÌA

SOMMARIO: 1. Introduzione. 2. Lettura comparata essenziale dell'accesso civico italiano e di quello statunitense. 3. Libertà di informazione e di espressione: cenni normativi e giurisprudenziali in prevalente chiave internazionale. 4. Note conclusive tra *Stiglitz* e Dante Alighieri.

1. Introduzione.

In tema di trasparenza amministrativa e di integrità la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha chiaramente evidenziato che "*La trasparenza amministrativa costituisce lo strumento più efficace per avvicinare le istituzioni ai cittadini, consentire il controllo sociale sull'operato delle pubbliche amministrazioni e prevenire e contrastare i fenomeni di illegalità e di corruzione*[1]*. Il principio di trasparenza si concretizza nel concetto di "accessibilità totale" ai dati e alle informazioni. La pubblicità dei dati e delle informazioni è il principale strumento per consentire ai cittadini di esercitare il diritto di controllo sull'andamento e sulla gestione delle funzioni pubbliche*[2]*. Strettamente connesso alla trasparenza è il concetto di integrità, considerato che l'integrità rimanda a principi e norme di comportamento etico su cui deve essere fondata l'attività di ogni amministrazione pubblica e può essere assicurata soltanto in un contesto amministrativo trasparente, mentre l'opacità è spesso il terreno fertile per i comportamenti illegali.*"[3].
E' con questo ispirato approccio riformatore che la prefata Presidenza ha recentemente approvato il Decreto Legislativo recante la revisione e la semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo delle legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'art. 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124 in materia di riorganizzazione della Amministrazioni pubbliche.
Tale D. Lgs. è il n. 97 del 25 maggio 2016, pubblicato sulla G.U. 8 giugno 2016, n. 132.

---

1 In dottrina economica, molto interessante è la definizione della corruzione per R. KLINTEGAARD: "*the misuse of office for private gain*" *in Controlling Corruption*, University of California Press, 1988.
Sua è la creazione della nota formula che definisce la corruzione C=M+D-A, dove C sta per Corruption, D sta per Discretion, M per Monopoly e A per Accountability. Ciò implica che la corruzione cresce se il monopolio e la discrezionalità crescono e diminuisce se la trasparenza cresce. Questa definizione aiuta a determinare le cause della corruzione ed a prevedere le relative modalità di contrasto, tra cui spiccano il "*discretionary decision-making processes and failure in upholding accountability principles, rules and procedures*" che, ad avviso dell'autore, possono essere combattuti con i principi cardine dei cosiddetti Freedom of Information Acts (FOIA).

2 Secondo la nota espressione per cui la gestione della democrazia si configura come "*potere pubblico in pubblico*". Cfr. N. BOBBIO, *Il futuro della democrazia*, Einaudi, Torino, 1984.

3 http://presidenza.governo.it/AmministrazioneTrasparente/index.html

A sommesso avviso dell'autore, qui in veste di libero studioso[4], il summenzionato provvedimento è finalizzato a rafforzare la trasparenza amministrativa e a introdurre più efficaci misure di contrasto alle condotte illecite nelle pubbliche amministrazioni ed ha il preclaro merito di aver "allargato" quel "canale diretto di comunicazione" tra i cittadini e l'Amministrazione rappresentato dall'istituto dell'*accesso civico* introdotto dall'art. 5 del menzionato D. Lgs. n. 33/2016[5].
Il summenzionato *accesso civico* configura, per chi scrive, la trasformazione epocale del limitato diritto all'informazione amministrativa, da una generale strumentalità *uti cives,* ad un diritto *uti singuli* per la protezione di un bene fondamentale o della vita: quello all'informazione trasparente del singolo, chiunque egli sia[6].
Si passa quindi, ora sì[7], dal *need to know* al *right to know* procedendo ad un superamento della stringente selettività dell'informazione soggettivamente fruibile.
Con specifico riguardo al concetto di conoscenza, quale presupposto di una consapevole e non settoriale inclusione nella sfera pubblica, si osservi la modernità della posizione di *J. Habermas* di ben vent'anni fa: "*Le sfere pubbliche liberali implicano diritti di uguaglianza d'inclusione illimitata, tali da impedire meccanismi selettivi.*"[8].
Il National FOIA, benché perfettibile e sindacabile come ogni espressione del pensiero umano, riallinea però ora l'Italia alla stragrande maggioranza delle democrazie mature ed evolute che da tempo dispongono di quello che, a livello internazionale, è universalmente riconosciuto come un'importante conquista di civiltà giuridica: il *Freedom of information act* (FOIA).
Il presente studio si occuperà anche di diritto d'informazione perché la nostra è "*l'era dell'informazione*", come sostiene il sociologo spagnolo naturalizzato statunitense *Manuel Castells*[9], e seguirà un approccio pubblico in quanto l'autore ritiene[10] che "*una sfera pubblica dalla quale fossero esclusi determinati gruppi, non solo sarebbe imperfetta, ma non sarebbe più neanche una dimensione pubblica.*"[11].
Un apposito ed importante spazio sarà inoltre concesso alla libertà d'espressione, quale diritto fondamentale che - come vedremo - sarà definito il "rovescio della medaglia" della libertà d'informazione. Ciò in quanto un'informazione finalizzata alla sola definizione di un'opinione personale[12] sarebbe monca senza un concreto esercizio della libertà d'espressione.
L'attenzione dell'autore a tale libertà, nasce dalla condivisione del pensiero dello storico e libero pensatore *J. B. Bury*, il quale riteneva che essa "*può essere considerata la meta più importante raggiunta dalla civiltà moderna e deve essere considerata fondamentale ai fini dell'evoluzione.*"[13].

---

4 Che pubblica, come di consueto, al di fuori della comunicazione istituzionale, su riviste riconosciute come "scientifiche" dall'A.N.V.U.R., liberando la propria Amministrazione (che qui non rappresenta) da ogni eventuale responsabilità.

5 Ora ridenominato dall'art. 1 del D. Lgs. n. 97/2016 "*Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni.*".

6 Cfr. G. GARDINI, *Il codice della trasparenza: un primo passo verso il diritto d'informazione amministrativa ?*, Giornale di diritto amministrativo 8-9/2014.

7 Il riferimento è all'incompiutezza della riforma di cui al citato D. Lgs. n. 33/2013.

8 Cfr. J. HABERMAS, Fatti *e norme. Contributi a una teoria discorsiva del diritto e della democrazia*, 1996 pagg. 443 e 444.

9 Cfr. M. CASTELLS, L'età *dell'informazione: economia, società, cultura*. Università Bocconi, 2004.

10 Cfr. P. TRAVAGLIONE, cultore della sociologia istituzional-economica.

11 Cfr. J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, cit. p. 107, Editori Laterza, Roma-Bari, 2001, ed. or. Strukturwandel der Öffentlichkeit, Untersuchungen zu einer Kategorie der bürgerlichen Geselleschaft, Luchterhand, Darmstadt, 1962.

12 Intesa come "autocoscienza" secondo l'accezione del filosofo greco Socrate.

13 Cfr. J.B. BURY, *Storia della libertà di pensiero*, 1962 (*A History of Freedom of Thought*, Oxford University Press, 1913, 1952).

E' "valoriale" affermare e ribadire che coloro i quali - come Socrate - sono disposti a morire per le proprie idee ed a subire un'ingiustizia piuttosto che a commetterla[14], vanno difesi dalla forza della cultura e del diritto.

2. Lettura comparata essenziale dell'accesso civico italiano e di quello statunitense.

La percezione del quadro giuridico, economico e sociale dell'Italia da parte dei suoi cittadini prima dell'emanazione del D. Lgs. n. 33/2013[15], evidenziava un livello di fiducia nelle istituzioni pari al 24%, rispetto al 40% della media dei Paesi OCSE. Secondo il *Transparency International's Corruptions Index*.

L'Italia risultava così al sessantanovesimo posto tra i Paesi con il più alto grado di corruzione percepita, pari al più alto livello tra i Paesi OCSE dopo il Messico, al numero 100, e la Grecia, all'ottantesimo posto[16].

In proposito l'ANAC ha avuto modo di porre vari problemi applicativi della normativa vivente[17], evidenziando alcune criticità sostanziali che hanno indotto l'Autorità politica a redigere il testo del summenzionato D. Lgs. n. 97/2016.

Al riguardo, particolarmente significative e condivisibili apparivano, a modesto avviso di chi scrive, le seguenti criticità:

- non si era affermata compiutamente una "cultura dell'integrità". In particolare nonostante gli atti d'indirizzo dell'ANAC, in via generale, poche Amministrazioni avevano sviluppato un approccio integrato tra gli obiettivi del Piano Nazionale Anticorruzione e i piani della performance (in cui non sono stati sempre previsti obiettivi, indicatori e target di trasparenza e di integrità);
- la poco chiara comprensione delle differenze esistenti tra accesso civico e diritto d'accesso ai sensi della legge 241 del 1990.

Alla luce di tali limiti essenziali, con specifico riferimento all'accesso civico, come affermato dalla pertinente relazione dell'analisi d'impatto della regolamentazione, il D. Lgs. 97/2016 persegue l'obiettivo di prevedere una forma diffusa di controllo sull'espletamento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, stabilendo che chiunque, indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti, possa accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle Amministrazioni, anche per via telematica.

Con riferimento alla summenzionata norma, si passeranno ora in rassegna, senza pretese di esaustività sistematica, solo alcuni passaggi ritenuti salienti ai fini del presente studio che sarà limitato, per ragioni di sinteticità espositiva, all'analisi del solo innovato accesso civico[18].

Al riguardo, si evidenzia che l'approccio illustrativo utilizzato sperimenta il tentativo di seguire idealmente la linea di pensiero che ha mosso l'ispirato lapis del Legislatore.

L'art. 2 del più volte menzionato D. Lgs. 97/2016, lega il principio generale di trasparenza alla possibilità di accedere totalmente ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini e di promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa.

Si introduce qui un concetto nuovo: quello della tutela di un diritto all'informazione che assurge a rango di diritto fondamentale, liberato dai vincoli dell'"*interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso*" di cui agli articoli 22 e seguenti della legge n. 241/1990.

---

[14] Il riferimento è a quanto asserito da Platone (nel dialogo con *Critone*) in *Apologia di Socrate*, circa il fatto che egli non accettò di fuggire dal carcere dopo la corruzione dei suoi carcerieri.

[15] http://documenti.camera.it/apps/nuovosito/attigoverno/Schedalavori/getTesto.ashx?file=0267.pdf&leg=XVII#pagemode=none

[16] OECD Public Governance Reviews OECD Integrity Review of Italy "*Reinforcing public sector integrity, restoring trust for sustainable grouth*", 2013.

[17] Cfr. il documento dell'ANAC "*Problemi aperti in materia di prevenzione della corruzione trasparenza e performance e proposte di semplificazione*" pubblicato il 15 aprile 2014 e trasmesso al Governo.

[18] E non anche del secondo importante filone normativo legato al dovere di pubblicazione obbligatoria.

L'informazione diventa un "bene della vita" che può essere funzionale anche alla tutela di interessi patrimoniali del cittadino, superando la concezione dell'informazione come mero oggetto di conoscenza garantito da generali finalità d'interesse pubblico.
In altri termini, la violazione del diritto all'informazione assume rilievo anche civilistico ove la stessa determini o contribuisca a determinare un danno patrimoniale personale.
Non meno importante, inoltre, è l'aver ridato pregio istituzionale[19] al concetto di partecipazione della cittadinanza alle attività di governo, tipico della terza e meno arcaica età dell'uomo di *Vichiana memoria*[20].
L'art. 3 specifica ed amplia l'oggetto del provvedimento normativo evidenziando le modalità di realizzazione della trasparenza attraverso due strumenti: la già nota pubblicazione obbligatoria[21] dei documenti delle P.A. relativi alla propria organizzazione e attività e l'accesso civico.
La norma fa inoltre un richiamo espresso alla disciplina della libertà di accesso di chiunque ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni.
Molto interessante è il suindicato riferimento soggettivo di carattere universale che superando in modo deciso e netto, tanto da destare un convinto favore nella Comunità scientifica[22], il previgente regime applicativo, valica i confini metropolitani acquisendo un respiro ed una portata *urbi et orbi*.
Ad avviso di chi scrive, pertanto, la norma in rassegna è rivolta anche ai cittadini stranieri[23] essendo stata auspicabilmente concepita - come indicato in nota - in modo svincolato dalla nazionalità di appartenenza[24].
L'art. 6 del D. Lgs. n. 97/2016 riscrive l'art. 5 del D. Lgs. n. 33 del 2013[25] ribadendo, al comma 1 il diritto di accesso ai documenti sui quali grava l'obbligo di pubblicazione ed introducendo, al successivo comma 2 e seguenti il "nuovo diritto d'accesso".
La norma in esame rinnova il principio secondo il quale l'esercizio del diritto di accesso non è sottoposto ad alcun limite quanto alla legittimazione soggettiva, ma introduce la previsione di "*identificare i dati, le informazioni o i documenti richiesti*".
Inizialmente la norma prevedeva la necessità di identificare "*chiaramente*"[26] l'oggetto della richiesta, con ciò esponendo il predetto "passaggio" a talune osservazioni critiche.
Al riguardo, si rileva che il Consiglio di Stato aveva autorevolmente ed efficacemente osservato[27] *"appare incongruo che l'istanza di accesso civico, considerati i suoi presupposti e le sue finalità, debba essere già in grado di identificare "chiaramente" i dati, le informazioni o i documenti richiesti,*

---

[19] Non partigiano.

[20] Il riferimento è alla legge fondamentale dello sviluppo evolutivo della storia in tre età: *"L'età degli dei nella quale gli uomini gentili credettero vivere sotto divini governi, e ogni cosa esser loro comandata con gli auspici e gli oracoli, che sono le più vecchie cose della storia profana: l'età degli eroi, nella quale dappertutto essi regnarono in repubbliche aristocratiche, per una certa da essi rifiutata differenza di superior natura a quella de' lor plebei; e finalmente l'età degli uomini, nella quale tutti si riconobbero esser uguali in natura umana, e perciò vi celebrarono prima le repubbliche popolari e finalmente le monarchie, le quali entrambe sono forma di governi umane*» (G. Vico, *Scienza Nuova*, Idea dell'Opera).

[21] In dottrina, vedasi la condivisibile posizione di M. SAVINO, in *La nuova disciplina della trasparenza amministrativa*, Giornale di diritto amministrativo 8-9/2013, pag. 799, ove si stigmatizza la "*diffusa inosservanza, da parte delle amministrazioni, degli obblighi di pubblicazione*".

[22] D.U. GALETTA, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del Decreto Legislativo n. 33/2013*, 2016, reperibile in . http://www.federalismi.it/ApplOpenFilePDF.cfm?artid=31502&dpath=document&dfile=02032016110532.pdf&content=Trasparenza+della+P.A.+nella+riforma+Madia+-+stato+-+dottrina+-+

[23] Come nel FOIA degli USA.

[24] In linea con l'art. 2, comma 1 della Convenzione del Consiglio d'Europa sull'Accesso ai Documenti Ufficiali del 2009 (Treaty 205), attualmente non in vigore in quanto corredata di sole 8 ratifiche a fronte delle 10 necessarie. L'Italia al momento (giugno 2016) non ha ancora né firmato né ratificato tale Convenzione. Cfr. http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/205/signatures?p_auth=qcgEUe1N

[25] Oltre ad inserire gli articoli 5-bis e 5-ter e il nuovo capo I-ter del predetto D. Lgs. n. 33/2013.

[26] Avverbio poi espunto dal testo definitivo.

[27] Per le osservazioni sul punto dell'autore si rimanda al successivo raffronto sistematico con il FOIA statunitense.

contravvenendosi allo scopo per cui il nuovo istituto è oggetto di implementazione. Può farsi l'esempio della richiesta di notizie circa la situazione affittuaria di un immobile di proprietà di una amministrazione pubblica, per il quale potrebbe essere pretesa l'indicazione dei dati catastali al fine dell'esercizio del diritto di accesso civico. È, pertanto, opportuno che il suddetto avverbio venga espunto e sostituito, al più, con la locuzione natura ed oggetto."[28].

E' inoltre molto importante notare taluni elementi caratterizzanti e *self explanatory* della richiesta di accesso civico in parola: essa non richiede alcun tipo di motivazione, può essere trasmessa per via telematica, va evasa normalmente in 30 giorni ed è gratuita, salvo che per il rimborso del costo effettivamente sostenuto e documentato dall'Amministrazione per la riproduzione su supporti materiali. Piuttosto dibattuta è stata invece la dinamica legislativa che ha portato a disciplinare il silenzio rigetto e l'eventuale necessaria motivazione, oltre che i rimedi in caso di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine previsto.

Al riguardo, si evidenzia che dopo un testo piuttosto "rigido" per i brevi termini perentori (nel contraddittorio con eventuali controinteressati) e per l'iniziale assenza della necessità di motivare i provvedimenti di diniego, il puntuale parere del Consiglio di Stato ha migliorato il testo dell'art. 6, comma 6 del D. Lgs. 97/2016 prevedendo che "*Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati.*".

Ad avviso dell'autore pare emblematico notare che il Legislatore abbia voluto tratteggiare con grande forza espositiva la "parte debole" del "rapporto civico" qui analizzato avvalendosi di quella qualificazione dell'atto rappresentata dalla motivazione: la richiesta di accesso civico non va motivata, mentre il provvedimento che ne conclude il relativo procedimento sì.

Questo aspetto pare particolarmente significativo, in quanto evidenzia che nel processo di bilanciamento di interessi contrapposti, il diritto di accesso del *civis* - quale parte debole e bisognosa - è affermato e garantito come diritto prevalente rispetto a quello alla riservatezza istituzionale genericamente intesa.

Alla luce di ciò, il *corpus iuris* emergente, oltre ad avere una curata tecnica legistica, pare conforme anche ad un'antica saggezza giuridica: *Damnare est obiurgare, cum auxilio est opus!* [29].

L'articolo 5-bis individua infine, per la parte oggetto del nostro studio, gli interessi pubblici e gli interessi privati a tutela dei quali è necessario rifiutare la richiesta di accesso civico.

Gli interessi pubblici sono quelli relativi a sicurezza pubblica, sicurezza nazionale, difesa e questioni militari, relazioni internazionali, politica e stabilità finanziaria ed economica dello Stato, conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento, regolare svolgimento di attività ispettive.

In proposito, benché possa apparire di evidenza palmare agli esperti operatori del diritto, in cui rientrano certamente molti autorevoli lettori della Rassegna della Giustizia Militare, non pare ultroneo evidenziare, tuttavia, che la *ratio legis*[30] non pare essere quella di creare delle "generali aree chiuse" al diritto di accesso civico, bensì quella di circoscrivere a questioni realmente sensibili[31] la tutela di supremi interessi pubblici[32] meritevoli di poziori garanzie di "non generalistica" riservatezza istituzionale.

Al riguardo, come richiamato da alta dottrina, [33] il primo Mediatore europeo *Jacob Söderman* aveva molto più autorevolmente di chi scrive dichiarato: "*You have asked me to speak about good administration and the impact of openness on the internal functioning of the institutions. I firmly believe that openness promotes good administration. As I see it, openness is also an essential part of*

---

[28] Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli Atti Normativi, parere n. 515/2016 in data 24 febbraio 2016, in https://www.giustizia-amministrativa.it.

[29] Ossia, "*censurare chi ha bisogno di aiuto equivale a condannarlo!*" (Publilio Siro, *Sententiae*).

[30] Nel caso del diritto d'informazione come, specularmente, in quello del diritto d'espressione.

[31] E non burocratiche o organizzative interne, disciplinate da pubbliche leggi e regolamenti.

[32] Non sempre coincidenti con quelli di taluni dirigenti pubblici.

[33] Cfr. D.U. GALETTA, *Trasparenza e Governance amministrativa nel diritto europeo*, in *RIDPC*, 2006/2, p. 265 ss.

democracy and in a democracy, the citizens must be able to inform themselves about what the public authorities are doing and why."[34].
La parte debole continua a restare il cittadino ed anche se la norma in esame ha allontanato l'estrema soluzione del contenzioso in una previdente ottica di raffreddamento dei conflitti, i cittadini onesti, così come i dirigenti pubblici giusti, non avranno motivo di preoccupazione perché *Suum sequitur lumen semper innocentia!*[35].
Dopo aver descritto gli interessi pubblici sottratti dal Legislatore all'accesso civico, vediamo ora quelli privati.
Essi sono la protezione dei dati personali, la libertà e segretezza della corrispondenza, e gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.
E' appena il caso di evidenziare che tale diritto incontra un limite - per ovvie ragioni - nei casi di segreto di Stato, oltre che negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso è subordinato dalla disciplina vigente al rispetto di specifiche condizioni, modalità o limiti, inclusi quelli di cui all'articolo 24, comma l, della legge 241/1990[36].
Concludendo la nostra mirata analisi del FOIA nazionale, vediamo ora, in via generale, qual è l'innovato ed ampio regime sanzionatorio previsto in caso di inadempimento.
L'art. 43, comma 1 del D. Lgs. n. 97/2016 (Responsabile per la trasparenza), prevede: "*All'interno di ogni amministrazione il responsabile per la prevenzione della corruzione, di cui all'articolo 1, comma 7, della legge 6 novembre 2012, n. 190, svolge, di norma, le funzioni di Responsabile per la trasparenza, di seguito «Responsabile», e il suo nominativo è indicato nel Piano triennale per la prevenzione della corruzione. Il responsabile svolge stabilmente un'attività di controllo sull'adempimento da parte dell'amministrazione degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente, assicurando la completezza, la chiarezza e l'aggiornamento delle informazioni pubblicate, nonché segnalando all'organo di indirizzo politico, all'Organismo indipendente di valutazione (OIV), all'Autorità nazionale anticorruzione e, nei casi più gravi, all'ufficio di disciplina i casi di mancato o ritardato adempimento degli obblighi di pubblicazione.*".
L'art. 46, comma 1 del D. Lgs. n. 97/2016 (Responsabilità derivante dalla violazione delle disposizioni in materia di obblighi di pubblicazione e di accesso civico) così recita: *"L'inadempimento degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente e il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso civico, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 5-bis, costituiscono elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione e sono comunque valutati ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla performance individuale dei responsabili.*".
Infine, il successivo art. 47, comma 1 della norma in esame, prevede che le violazioni dell'art. 14[37] e di altre norme ivi descritte danno luogo ad una sanzione amministrativa pecuniaria da 500 a 10.000 euro a carico del responsabile della mancata pubblicazione.
Inoltre, il relativo provvedimento è pubblicato sul sito internet dell'amministrazione o dell'organismo interessato.

---

[34] J. SÖDERMANN, in Working seminar on "*Transparency and good administration: impact on the internal functioning of the institutions*" - Brussels, 18 September 2000, reperibile in http://www.euro-ombudsman.eu.int.

[35] L'innocenza è sempre seguita dalla propria luce (Publilio Siro, *Sententiae*).

[36] Tale disposizione esclude dal diritto di accesso, oltre ai documenti coperti da segreto di Stato e quelli per i quali il divieto di divulgazione è espressamente previsto dalla legge, anche quelli relativi ai procedimenti tributari, all'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione, e di programmazione e, nei procedimenti selettivi, di documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi.

[37] Che prevede, tra l'altro, per i titolari di incarico dirigenziale, la pubblicazione di atto di nomina di proclamazione e di durata dell'incarico, del curriculum, dei compensi ecc.

Le norme appena riportate - che saranno di seguito raffrontate con il FOIA statunitense - paiono di grande portata innovativa e di potenziale grandissima forza dissuasoria sotto cinque rilevanti profili di responsabilità: disciplinare, penale, erariale, amministrativo e "pubblicitario".
Quanto alla su descritta responsabilità disciplinare del cosiddetto "responsabile", essa pare piuttosto "affievolita", rispetto alle altre di seguito descritte, in quanto risulterebbe attivabile all'Ufficio di disciplina solo come *extrema ratio* - e non si capisce bene su *input* di chi - nei soli "casi più gravi" per i quali, peraltro, non pare chiaro, almeno a chi scrive, quale metro di valutazione applicare.
Per quanto attiene alla responsabilità erariale, ad avviso dell'autore, il fondamento normativo del rilievo penalistico della responsabilità per danno d'immagine all'Amministrazione è da rinvenirsi nei cosiddetti reati contro la Pubblica Amministrazione di cui al Libro II, Titolo II, Capo I del c.p.[38] (articoli da 314 a 335) o ad altre specifiche fattispecie delittuose previste dall'art. 55 *quinquies* del D. Lgs. n. 165/2001[39].
Al riguardo, parrebbe innegabile che la forza della possibile sanzione penale, per quanto non espressamente evocata dal Legislatore, sia di notevole "effetto".
Si osserva, altresì, che l'attuale FOIA italiano, alla mancata predisposizione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità (che parrebbe ora difficile dimenticarsi di redigere), sostituisce il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso civico.
Di tal guisa, al diritto d'informazione è assegnato rango di diritto fondamentale che, se violato, può costituire il presupposto per una possibile causa di responsabilità per danno all'immagine.
Tale responsabilità erariale, tralasciando le residuali ipotesi risarcitorie *ex* art. 185 c.p. per eventuali voci di danno non patrimoniale considerato risarcibile *ex* art. 2059 c.c., si ritiene applicabile dalla giurisdizione della magistratura contabile *ex* art 17, comma 30 *ter* del D.L. 78/2009, anche alla luce di quanto stabilito dalla sentenza della Corte costituzionale n. 355/2010 che, infatti, in un pertinente passaggio, recita:
"*Le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97. A tale ultimo fine, il decorso del termine di prescrizione di cui al comma 2 dell'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, è sospeso fino alla conclusione del procedimento penale.*".
Tornando al summenzionato riferimento penalistico nel settore pubblico, non sfugge ad attenti osservatori, che l'art. 7 della legge n. 97 del 2001 faccia espresso riferimento ai "delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione" previsti dal succitato Capo I del Titolo II del Libro II del codice penale.
Anche la responsabilità erariale, equiparabile nella sostanza ad una responsabilità da lesione di bene immateriale pubblico, non pare di trascurabile forza monitoria.
La responsabilità amministrativa è invece di duplice natura.
Da un lato vi sono le sanzioni amministrative da 500 a 10.000 euro poste a carico del responsabile della mancata o incompleta comunicazione delle informazioni e dei dati dell'art. 14 del D. Lgs. n. 97/2016. Tale sanzione, forse meno grave delle precedenti, non chiarisce però quale organismo debba assumere la competenza a determinare ed elevare tali "multe".
Dall'altro lato vi sono le conseguenze negative degli inadempimenti di che trattasi sulla retribuzione di risultato e sul trattamento accessorio collegato alla *performance* individuale.
Non può sottacersi che - condivisibilmente - anche tali profili sanzionatori abbiano destato talune perplessità in dottrina[40].

---

[38] Tra i quali rientra, lo ricordiamo per i motivi che saranno chiariti nel seguito del paragrafo, l'art. 329 (Rifiuto o ritardo di obbedienza commesso da un militare o da un agente della forza pubblica. che recita: *"Il militare o l'agente della forza pubblica, il quale rifiuta o ritarda indebitamente di eseguire una richiesta fattagli dall'autorità competente nelle forme stabilite dalla legge, è punito con la reclusione fino a due anni."*.

[39] False attestazioni e certificazioni.

[40] Cfr. D.U. GALETTA, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del Decreto Legislativo n. 33/2013*, 2016, pag. 15.

Infine, quanto a quella che l'autore definisce la "sanzione pubblicitaria" - con il dovuto garbo istituzionale - essa solleva qualche ragionevole dubbio in ordine alla opportunità di una tale pena accessoria qualificabile come una sorta di "poco poetica legge del contrappasso" che sembrerebbe voler restituire "in solido" al "responsabile" il danno d'immagine ricevuto dall'Amministrazione.
Passando ora ad una dimensione sovranazionale di seguito appena pindaricamente accennata per piacere di curiosità scientifica, si evidenzia che al momento su scala mondiale sono oltre 130 i Paesi che hanno adottato disposizioni normative in materia di diritto d'informazione.
Molto sinteticamente, i sistemi esistenti si possono raggruppare in due grandi categorie: il modello "statunitense", diffuso nell'area anglosassone[41] e, con alcune varianti nei Paesi del Nord Europa[42], e il modello "francese", tipico dell'Europa continentale.
Il primo modello si caratterizza per un sistema generale di pubblicità[43] che assicura a tutti un ampio accesso alle informazioni detenute dalle autorità pubbliche, con un accesso civico comunque pronto ed efficace[44].
Il secondo è invece finalizzato prevalentemente a venire incontro a specifiche richieste di soggetti interessati ed ha per oggetto per lo più il documento amministrativo, inteso come documento formalizzato e definitivo, con esclusione degli altri documenti[45].
Il *Freedom of Information Act* americano[46], non è il più antico, ricordiamo infatti che la prima legislazione in materia di libertà d'informazione risale al 1776 ad opera del Regno di Svezia, ma come l'antico FOIA Svedese-Finnico non vede la trasparenza come "diritto riflesso" dell'informazione esercitabile solo verso le informazioni obbligatorie ma come "cessione di informazioni quali patrimonio della collettività".
In altri termini, per dirla col *Marzuoli*[47], la trasparenza non nasce come "rovesciamento parziale della segretezza".
Analizziamo ora in chiave critico-comparativa il FOIA vigente negli USA, ove vi è un'analoga bipartizione tra documenti e informazioni da pubblicare obbligatoriamente e altri da concedere *on call*. Nonostante tale sistematica analogia normativa, il cuore della norma americana[48] concerne l'accesso civico: *"....ogni ente governativo*[49] *in presenza di ogni singola richiesta di documenti che li descrive ragionevolmente deve rendere i documenti immediatamente disponibili a chiunque."*[50].
E' appena il caso di rilevare che il FOIA americano parlando di documenti descritti "ragionevolmente" si colloca giusto al mezzo di quello che è stato il dibattito nazionale.
Il nostro FOIA, lo ricordiamo, dice che è necessario "identificare i documenti" (senza più dire "chiaramente").

---

41 Negli USA il FOIA è stato varato nel 1966, mentre in Canada, Australia e Nuova Zelanda, i rispettivi provvedimenti sono coevi e coincidono con gli inizi degli anni '80.

42 Finlandia (non più parte del Regno di Svezia) nel 1951, Norvegia nel 1970 e Danimarca nel 1985.

43 Cfr. E. CARLONI, *La "casa di vetro" e le riforme. Modelli e paradossi della trasparenza amministrativa*, in Diritto Pubblico, 2009.

44 Espressione della cosiddetta *proactive transparency* che ha però il limite, evidenziando tantissime informazioni, di creare un *mare magnum* dove è spesso complesso trovare ciò di cui si ha bisogno.

45 Cfr. https://www.senato.it/japp/bgt/showdoc/17/DOSSIER/966512/index.html?stampa=si&part=dossier_dossier1-sezione_sezione7-h1_h15.

46 Rinvenibile in italiano su http://www.foia.it/docs/foia-it_doc002.pdf

47 C MARZUOLI, *La trasparenza come diritto civico alla pubblicità*, in F. Merloni (a cura di), La trasparenza amministrativa, 2008.

48 Legge sulla Libertà d'Informazione, 5 U.S.C. §552 come emendata dalla Legge Federale No. 110-175, 121 Stat. 2524 e dalla Legge Federale No. 111-83, §564, 123 Stat. 2142, 2184.

49 Per *agencies* si intendono: qualsiasi dipartimento esecutivo o militare, gli enti governativi o controllati dal Governo, le aziende nel ramo esecutivo del Governo (incluso l'Ufficio Esecutivo del Presidente), le autorità indipendenti (§552 (f). Sono espressamente esclusi (§ 551 USC) il Congresso, i tribunali federali (*courts*) il Governo dei territori e dei possedimenti, il Governo del Distretto di Columbia.

50 §552 (3) A.

A sommesso avviso di chi scrive, l'avverbio "ragionevolmente" pare un giusto/migliore compromesso "legistico" utile ad individuare l'oggetto della richiesta con un accettabile grado di approssimazione capace di "raffreddare potenziali conflitti".
Tornando al FOIA a stelle e strisce, si osserva che sono esclusi dall'obbligo di pubblicità e dal diritto di accesso le seguenti nove categorie di documenti:

1. documenti coperti da segreto nell'interesse della difesa nazionale o della politica estera e specificamente previsti da criteri stabiliti da un decreto presidenziale e, in generale, documenti classificati come segreti a seguito di un decreto presidenziale;
2. regole e pratiche interne del personale di un ente governativo;
3. informazioni esentate dalla divulgazione in base all'ordinamento;
4. segreti industriali e informazioni commerciali o finanziarie;
5. memorandum o lettere di un ente governativo che per legge possono essere resi disponibili esclusivamente ad un soggetto in causa con il medesimo ente governativo;
6. dati medici o personali coperti dal diritto di *privacy*;
7. documenti o informazioni la cui divulgazione potrebbe arrecare danni irrevocabili, quali la mancata applicazione della legge, la lesione del diritto di un giusto processo, la divulgazione di una fonte confidenziale ecc.;
8. documenti riguardanti l'attività di istituti finanziari;
9. informazioni e dati sui pozzi di petrolio[51].

Inoltre, gli organismi dei servizi di sicurezza sono esentati dal rendere disponibile qualunque documento[52].
E' chiaro che la norma risulta permeata da una realtà politica, sociale, culturale ed economica dissimile dalla nostra che evidenzia talune significative differenze col FOIA italiano, ma ad avviso dell'autore ciò che è davvero importante è lo spirito con cui il popolo americano accoglie e difende il *Freedom of Information Act*.
Al riguardo, si noti bene: "*Nessuna persona può essere costretta a ricorrere in giudizio o a subire effetti negativi da atti destinati alla pubblicazione nel Federal Register*[53] *e poi non pubblicati come previsto, ad eccezione di chi non abbia ricevuto una notifica effettiva e tempestiva nei termini sopradetti.*"[54].
Nel sistema FOIA americano, come in molti altri[55], lo spirito evidenzia un esemplare *opened approach*: infatti abbondano norme o linee guida che - seguendo il principio della *maximum disclosure* - realizzano una sorta di "in dubbio *pro cives"*.
Al riguardo, si riporta uno stralcio del celebre discorso per i Capi dei Dipartimenti esecutivi e delle Agenzie del 21 gennaio 2009[56] del Presidente degli Stati Uniti, *Barack Obama* che nel *Memorandum on Transparency and Open Government* ha affermato:
"*The Freedom of Information Act should be administered with a clear presumption: In the face of doubt, openness prevails. [...] All agencies should adopt a presumption in favor of disclosure, in order to renew their commitment to the principles embodied in Foia, and to usher in a new era of open Government. The presumption of disclosure should be applied to all decisions involving Foia. The presumption of disclosure also means that agencies should take affirmative steps to make information public.*".
Un brillante "passaggio" da cittadino *primus inter pares*!

---

51 § 552 (b).
52 § 552 (a) (3) (E).
53 Gazzetta Ufficiale del Governo Federale degli Stati Uniti.
54 § 552 (a).
55 Nel nostro ancora no.
56 Rinvenibile su http:// www.uspto.gov/ip/boards/foiarr/

Un altro importante elemento di distanza tra il FOIA americano e quello italiano è che in America, ogni anno ciascun ente governativo (*Agency*) deve inviare all'*Attorney General*[57] una vera e propria relazione sull'attuazione del diritto d'accesso[58]. Una sorta di verifica dei "compiti a casa".
Considerata la "scolastica" esperienza nel settore della nostra "Comunità pubblica", forse questo aspetto potrebbe costituire - alla luce dei risultati[59] metropolitani - un utile elemento di futura riflessione del Legislatore nazionale. Con espresso riferimento "all'attenzione al cliente", il FOIA USA prevede che ogni ente governativo promulghi un regolamento sulla gestione delle tempistiche di evasione delle istanze di accesso civico (normalmente da "chiudere" in 20 giorni), con una procedura di tracciabilità multipla delle richieste basata sulle diverse quantità di lavoro e/o sui differenti tempi necessari per rispondere alle richieste stesse.
Inoltre, devono essere resi pubblici i regolamenti obbligatori con cui è necessario gestire le richieste di celere gestione degli accessi civici. Questa "attenzione al cliente" che tende al *Kai Zen*[60] (miglioramento continuo) ricorda *William Edwards Deming*, padre della filosofia economica del *Total Quality Management*, il quale diceva:
"*La conoscenza necessaria per trasformare il sistema esistente in un sistema migliore deve venire dall'esterno del sistema in essere.*".
Evidentemente negli Stati Uniti il "sistema di qualità" ha permeato euristicamente anche la cultura giuridica diventando un apprezzabile "*concept related to Politics.*".
Una riflessione metropolitana su questo punto non parrebbe inappropriata.
Concludendo la breve disamina del FOIA americano, diamo infine lettura - a proposito dell'importante tema delle sanzioni per inadempienza al diritto d'accesso civico - ai punti (4) (F) e (4) (G) del paragrafo 552:
"*(F) (i) Qualora la Corte ordini ad un ente governativo di produrre la documentazione che indebitamente non è stata fornita al ricorrente e condanni gli Stati Uniti al pagamento delle spese legali e processuali, e inoltre rilevi che le circostanze dell'inadempimento siano state dubbie e sollevi interrogativi sul comportamento arbitrario nei confronti del ricorrente da parte del personale, lo Special Council deve avviare prontamente un procedimento per stabilire se deve essere preso un provvedimento disciplinare contro il funzionario o l'impiegato che è stato il principale responsabile.*

Lo Special Council, dopo aver esaminato e valutato le circostanze del caso, sottopone le sue conclusioni e raccomandazioni all'autorità amministrativa dell'ente governativo coinvolto, e invia copie delle conclusioni e raccomandazioni al funzionario o impiegato o al suo legale. L'autorità amministrativa deve mettere in atto il provvedimento raccomandato dallo Special Council.

(ii) L'Attorney General dovrà :

(I) notificare allo Special Council ogni azione civile prevista nella prima riga della clausola (i);

(II) inviare annualmente un rapporto al Congresso degli Stati Uniti sul numero di azioni civili intraprese nell'anno precedente.

(iii) Lo Special Council, a sua volta dovrà inviare annualmente un rapporto al Congresso degli Stati Uniti sulle azioni intraprese nel rispetto della clausola (i).

(G) Nel caso di inadempienza dell'ordine del Tribunale, la Corte distrettuale può punire per oltraggio l'impiegato responsabile, e, nei Servizi Uniformati, il membro responsabile.".

Ad avviso di chi scrive è molto interessante notare che negli Stati Uniti il *focal point* delle sanzioni è rappresentato dalla questione disciplinare e dai necessari *feed-back* per il Congresso degli Stati Uniti finalizzati, direbbe *W. E. Deming*, al summenzionato "miglioramento continuo".

---

[57] Alto funzionario dello Stato, tipicamente presente oltre che negli USA, anche nei cosiddetti sistemi di *common law*, la cui funzione principale è fornire consulenza giuridica al Governo.

[58] § 552 (e).

[59] Speriamo non solo statistici.

[60] Cfr. M. IMAI, *Kaizen: The Key to Japan's Competitive Success*, New York, Random House, 1986.

Solo in caso di inadempienza al rispetto di un eventuale ordine del Tribunale può esserci una sanzione di tipo penale. Non vi sono invece sanzioni erariali o amministrative.
Chissà, forse tale statuizione normativa nasce dalla consapevolezza che in caso di negato diritto d'accesso civico non dev'essere semplice per il Legislatore e per il Giudice distinguere (e conseguentemente graduare la pena) tra un comportamento doloso ed uno colposo del funzionario/dirigente pubblico inadempiente.
O magari perché in America vi è un più sentito concetto dell'onore che fa ritenere "gravissima" la sanzione disciplinare secondo l'antico brocardo latino *Fides sicut anima, unde abiit, nunquam redit*, ossia "l'onore è come lo spirito dell'uomo, non ritorna da dove se ne è andato".
Numerosi studi dimostrano che vi sono certamente criticità, margini di miglioramento e resistenze opacistiche[61] all'applicazione piena del FOIA anche negli Stati Uniti d'America[62], ma forse oltreoceano vi è una più radicata attenzione istituzionale a quella "democrazia partecipativa" ora attuata anche nel FOIA di quest'Italia già culla del diritto.
Basti rievocare la concisa eloquenza, di un grande uomo di Stato come il Giudice *Damon J. Keith* che in un celebre caso sul diritto d'informazione, rammentò duramente al Dipartimento di Giustizia che "*Democracies die behind closed doors.*"[63].

3. Libertà di informazione e di espressione: cenni normativi e giurisprudenziali in prevalente chiave internazionale.

L'autore non si sente di escludere che qualche lettore possa non rammentare le principali norme cogenti del diritto sovranazionale che possono configurare la libertà d'informazione di cui abbiamo dissertato sino ad ora, come "il rovescio della medaglia" di altre fondamentali libertà quali quella di opinione[64] e di espressione[65], acclaratamente più affermate nella tutela.
A grandi linee, la libertà d'informazione è specificamente tutelata, a livello sovranazionale, dalla "Convenzione sull'accesso ai documenti ufficiali"[66], dalla "Convenzione sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale"[67], dalla "Convenzione n. 108 sulla protezione delle persone rispetto al trattamento automatizzato di dati di carattere personale"[68].
Non meno rilevanti sono le molteplici Raccomandazioni del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa[69].

---

61 E. ZAMPONI nel bel libro *I Draghi Iocopei,* 1980 (anagramma della frase I giochi di parole) scrisse "*Nei giochi di parole il gusto che si prova assume molteplici forme; può essere: la soddisfazione per una invenzione linguistica che piace, l'emozione dell'intuire e dell'indovinare, la sorpresa di una combinazione casuale, la sfida dell'enigma o la trasgressione del nonsense, la spensieratezza della comicità, l'intelligenza dell'ironia...*".

62 M. BAC, *Corruption, connections, and transparency: Does a better screen imply a better scene?,* Public Choice, 2001, 107, 87-96.
A. S. CORDIS e P. L. WARREN, *Sunshine as disinfectant: the effect of State Freedom of Information Act laws on public corruption*, 2012, rinvenibile su http://ssm.com/abstract=1922859

63 Cfr. H. J. CONYERS JR,. D. KEITH – *Guardian of the Constitution* - Congressional Record: May 15, 2003 (Extensions) Page E960-E961, rinvenibile in http://fas.org/irp/congress/2003_cr/s051503.html

64 Di cui all'art. 18 del "Patto internazionale sui diritti civili e politici", che al comma 1 recita: "*Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione.*".

65 Oggetto di prossima trattazione.

66 Rinvenibile su http://www.foia.it/docs/foia-it_doc004.pdf

67 Fatta ad Aarhus, Danimarca, il 25 giugno 1998 Ratificata con Legge del 16 marzo 2001, n. 108 (Suppl. alla G.U. n. 85 in data 11 aprile 2001) rinvenibile su http://www.foia.it/docs/foia-it_doc009.pdf

68 Adottata a Strasburgo il 28 gennaio 1981e ratificata in Italia con legge 21 febbraio 1989, n. 98.

69 Cfr in particolare, la Raccomandazione Rec (2002) adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 21 febbraio 2002, pag. 5, rinvenibile su http://www.foia.it/docs/foia-it_doc003.pdf

Con riguardo alle libertà d'informazione e di espressione, qui messe in osmotico apparentamento, le principali norme di riferimento sono:

- la "Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo"[70] che recita:
  all'art. 19:
  "*Ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione, e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e frontiera.*".
  all'art. 29:
  "*1. Ogni individuo ha dei doveri verso la comunità, nella quale soltanto è possibile il libero e pieno sviluppo della sua personalità.*
  2. Nell'esercizio dei suoi diritti e delle sue libertà, ognuno deve essere sottoposto soltanto a quelle limitazioni che sono stabilite dalla legge per assicurare il riconoscimento e il rispetto dei diritti e delle libertà degli altri e per soddisfare le giuste esigenze della morale, dell'ordine pubblico e del benessere generale in una società democratica.
  3. Questi diritti e queste libertà non possono in nessun caso essere esercitati in contrasto con i fini e principi delle Nazioni Unite.
- il "Patto internazionale sui diritti civili e politici"[71] che recita:
  all'art. 17 :
  "*1. Nessuno può essere sottoposto ad interferenze arbitrarie o illegittime nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa o nella sua corrispondenza, né a illegittime offese al suo onore e alla sua reputazione.*
  2. *Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze ed offese.*"
  all'art. 19:
  "*1. Ogni individuo ha diritto a non essere molestato per le proprie opinioni.*
  3. *Ogni individuo ha il diritto alla libertà di espressione;*
  tale diritto comprende la libertà di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee di ogni genere, senza riguardo a frontiere, oralmente, per iscritto, attraverso la stampa, in forma artistica o attraverso qualsiasi altro mezzo di sua scelta.
  3. L'esercizio delle libertà previste al paragrafo 2 del presente articolo comporta doveri e responsabilità speciali può essere pertanto sottoposto a talune restrizioni che però devono essere espressamente stabilite dalla legge e necessarie:
  a) al rispetto dei diritti o della reputazione altrui;
  b) alla salvaguardia della sicurezza nazionale, dell'ordine pubblico, della sanità o della morale pubblica."
  all'art. 25:
  "*...Tutti gli individui sono uguali dinanzi alla legge e hanno diritto, senza alcuna discriminazione, ad una eguale tutela da parte della legge.*
  A questo riguardo, la legge deve proibire qualsiasi discriminazione e garantire a tutti gli individui una tutela uguale ed effettiva contro ogni discriminazione, sia essa fondata sulla razza, il colore, il sesso, la lingua, la religione, l'opinione politica o qualsiasi altra opinione, l'origine nazionale o sociale, la condizione economica, la nascita o qualsiasi altra condizione.".
- la "Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo" che recita:
  all'art. 10:
  "*1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. Il presente articolo*

---

[70] Firmata a Parigi il 10 dicembre 1948.

[71] Adottato al'unanimità dall'ONU il 16 dicembre 1966 ed entrato in vigore in Italia il 15 dicembre 1978 a seguito della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale n 328 del 23 novembre 1978. Su tale atto pattizio l'autore avrà modo di soffermarsi al lungo nel prosieguo del proprio saggio.

non impedisce agli Stati di sottoporre a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, cinematografiche o televisive.

2. *L'esercizio di queste libertà, poiché comporta doveri e responsabilità, può essere sottoposto alle formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni che sono previste dalla legge e che costituiscono misure necessarie, in una società democratica, alla sicurezza nazionale, all'integrità territoriale o alla pubblica sicurezza, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, alla protezione della reputazione o dei diritti altrui, per impedire la divulgazione di informazioni riservate o per garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario."*[72].

- la "Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea"[73] che recita:
  all'art. 10:
  " 1. *Ogni individuo ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera.*
  2. *La libertà dei media e il loro pluralismo sono rispettati.".*
- la "Dichiarazione sulla libertà d'espressione e d'informazione"[74] ove si è posto l'accento sulla necessità che gli Stati garantiscano ad ogni individuo "*to express himself, to seek and receive information and ideas, whatever they source.*"[75].

Su un piano nazionale, per il diritto di espressione, anche su carta stampata, va richiamato l'art. 21 della Costituzione della Repubblica Italiana che recita:
"*Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione. La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure. (...).*".
Quanto alla tutela delle opere di rilevanza scientifica, quali ad esempio opere letterarie o pubblicazioni tecnico-scientifiche, l'art. 9 della Costituzione prevede, nel suo preambolo, che "*La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica.*", mentre l'art. 33 esordisce dicendo: "*L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento.*".
Ciò detto l'autore tenterà ora di approfondire il suddetto "rovescio della medaglia" della libertà d'informazione: la libertà d'espressione.
Non può esistere una piena e consapevole libertà di espressione senza un'adeguata libertà d'informazione. Ed è anche per questa ragione che il diritto d'accesso civico dell'*Italian FOIA* è così importante. Non solo un giornalista, ma anche un dipendente pubblico o un "semplice" cittadino dovrebbe poter vantare il diritto di acquisire informazioni, di formarsi un'opinione e di esprimerla liberamente.

---

[72] Si noti che per la Consulta, già con le sentenze n. 348 e 349 del 2007 trovò affermazione il concetto della supremazia del *diritto* comunitario rispetto alle leggi nazionali in applicazione dell'art. 11 della Carta costituzionale.
Si osservi, inoltre, che la sentenza n. 311/2009 della Corte Costituzionale ben chiarì che *"Nel caso in cui si profili un contrasto tra una norma interna e una norma della Convenzione europea, il giudice nazionale comune deve, pertanto, procedere ad una interpretazione della prima conforme a quella convenzionale, fino a dove ciò sia consentito dal testo delle disposizioni a confronto e avvalendosi di tutti i normali strumenti di ermeneutica giuridica. Beninteso, l'apprezzamento della giurisprudenza europea consolidatasi sulla norma conferente va operato in modo da rispettare la sostanza di quella giurisprudenza, secondo un criterio già adottato dal giudice comune e dalla Corte europea (Cass. 20 maggio 2009, n. 10415; Corte eur. dir. uomo 31 marzo 2009, Simaldone c. Italia, ric. n. 22644/03)."*.

[73] Con l'entrata in vigore del "Trattato di Lisbona", tale atto pattizio, comunemente denominato Carta di Nizza, ha il medesimo valore giuridico dei trattati, ai sensi dell'art. 6, comma 2 del Trattato sull'Unione Europea. Per tale ragione spetta al giudice nazionale *"assicurare ai singoli la tutela giurisdizionale derivante dalle norme del diritto dell'Unione e garantirne la piena efficacia", "disapplicando, se necessario, qualsiasi disposizione contraria della normativa nazionale"* di sottoporre alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale. Cfr. Corte giust., 19.1.2010, causa C-555/07 (caso *Kücükdeveci*). Tale sentenza della Corte di Giustizia benché non "comunitarizzi" *sic et simpliciter* il diritto pattizio europeo, riconduce tuttavia a pieno titolo la Convenzione Europea dei Diritti Umani nell'alveo dell'art. 117 della Costituzione, ovvero tra gli obblighi internazionali pattizi.

[74] Adottata il 29 aprile 1982.

[75] In Yb. Eur. Conv. H. R. 1982, pag. 25 e ss..

Potremmo dire che la libertà d'informazione e di espressione sono radici dello stesso albero dei diritti umani!
Non pare un caso, infatti, che i principali limiti alle due libertà siano identici[76].
Al riguardo, l'autore rileva che il comma 2 dell'art. 19 (Freedom of opinions and expressions) del *General Comment. n. 34* in data 12 settembre 2011 del Comitato dei Diritti Umani dell'ONU[77], recita: "*Freedom of opinion and freedom of expression are indispensable conditions for the full development of the person. They are essential for any society. They constitute the foundation stone for every free and democratic society. The two freedoms are closely related, with freedom of expression providing the vehicle for the exchange and development of opinions.*".
La libertà d'espressione, fornendo uno strumento di scambio e di sviluppo di opinioni, è necessaria per una società libera e democratica[78] e, come precisato nel seguito del predetto documento, è necessaria per la realizzazione dei principi di trasparenza e di misurazione delle *performance* (*accountability*) che sono essenziali per la promozione dei diritti umani.
La libertà d'espressione è luce morale proiettata sulla voce dei diritti dell'umanità!
Il summenzionato *General Comment* n. 34 dello *Human Rights Commmitee*[79], di cui a seguire si illustreranno alcuni salienti passaggi, è davvero interessante, sia per l'interpretazione normo-giurisprudenziale internazionale comparata fornita, sia per l'esplicatorio approccio olistico evidenziato. Il suddetto documento, qui passato in breve rassegna, chiarisce il legame indissolubile tra libertà d'opinione (art. 18 del Patto internazionale sui diritti civili e politici) e di espressione (successivo art. 19), precisando che il 2° comma dell'art. 4 di tale norma pattizia non consente alcuna limitazione o deroga al diritto d'espressione, neppure in caso di stato d'emergenza[80].
In linea con l'articolo 4[81] del Patto, il *General Comment n. 34* così perentoriamente statuisce:
"The obligation to respect freedoms of opinion and expression is binding on every State party as a whole. All branches of the State (executive, legislative and judicial) and other public or governmental authorities, at whatever level – national, regional or local – are in a position to engage the responsibility of the State party."[82].
Il su riportato passaggio è di grande forza, in quanto indica non solo nel potere esecutivo e legislativo, ma anche in quello giudiziario - quale baluardo di tutela e garanzia del rispetto del diritto - la

---

[76] Si noti che i limiti della libertà di informazione sono più estesi, come vedremo, di quelli sulla libertà di espressione. Per i limiti della libertà d'informazione vedasi Raccomandazione Rec (2002) adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 21 febbraio 2002, pag. 5, rinvenibile su http://www.foia.it/docs/foia-it_doc003.pdf

[77] Che si andrà ad analizzare nel prosieguo, rinvenibile su http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf

[78] La forza altera del pensiero di J. BURY così fu espressa: "*per migliorare le usanze sociali ed adattarle alle esigenze e circostanze, è necessario poter disporre di una libertà illimitata di discuterle ed analizzarle, nonché di esprimere qualsiasi idea, anche se impopolare e se ritenuta offensiva dai più.*".

[79] Previsto dall'art. 28 del Patto Internazionale relativo ai Diritti Civili e Politici.

[80] Cfr. il General Comment n. 29 (2001) relativo alla deroga durante lo stato di emergenza para. 13, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/56/40 (Vol. I)), annex VI.

[81] 1. In caso di pericolo pubblico eccezionale, che minacci l'esistenza della nazione e venga proclamato con atto ufficiale, gli Stati parti del presente Patto possono prendere misure le quali deroghino agli obblighi imposti dal presente Patto, nei limiti in cui la situazione strettamente lo esiga, e purché tali misure non siano incompatibili con gli altri obblighi imposti agli Stati medesimi dal diritto internazionale e non comportino una discriminazione fondata unicamente sulla razza, sul colore, sul sesso, sulla lingua, sulla religione o sull'origine sociale.
2. La suddetta disposizione non autorizza alcuna deroga agli articoli 6, 7, 8 (par. 1 e 2), 11, 15, 16 e 18.
3. Ogni Stato parte del presente Patto che si avvalga del diritto di deroga deve informare immediatamente, tramite il Segretario generale delle Nazioni Unite, gli altri Stati parti del presente Patto sia delle disposizioni alle quali ha derogato sia dei motivi che hanno provocato la deroga. Una nuova comunicazione deve essere fatta, per lo stesso tramite, alla data in cui la deroga medesima viene fatta cessare.

[82] Cfr., per approfondimenti, il General Comment n. 31 (2004) sulla natura della generale obbligazione legale imposta agli Stati parte della Convenzione, para. 4, *Official Records of the General Assembly, Fiftyninth Session, Supplement No. 40*, vol. I (A/59/40 (Vol. I)), annex III.

prerogativa di instaurare/far rispettare la responsabilità dello "Stato parte" per quanto attiene al diritto di espressione dei singoli in ogni campo[83] tranne che, come vedremo, per alcune rarissime eccezioni.
E ancora, a tutela dell'art. 5[84] del Patto: *"The obligation also requires States parties to ensure that persons are protected from any acts by private persons or entities that would impair the enjoyment of the freedoms of opinion and expression to the extent that these Covenant rights are amenable to application between private persons or entities."*.
Il senso è che lo Stato deve garantire che nessuna entità possa limitare il diritto d'espressione dei singoli cittadini più di quanto la Convenzione stessa non preveda espressamente[85].
In altri termini lo *Human Rights Committee* dell'ONU afferma che lo Stato deve "proteggere" i cittadini dalle indebite ingerenze nella loro libertà di espressione.
I limiti alla libertà d'espressione sono precisamente indicati al paragrafo (comma) 3 dell'art. 19 che recita: "*L'esercizio delle libertà previste al paragrafo 2 del presente articolo comporta doveri e responsabilità speciali. Esso può essere pertanto sottoposto a talune restrizioni che però devono essere espressamente stabilite dalla legge ed essere necessarie:*
a) al rispetto dei diritti o della reputazione altrui;
b) alla salvaguardia della sicurezza nazionale, dell'ordine pubblico, della sanità o della morale pubbliche.".
Nessuna restrizione alla libertà d'informazione è ammessa in Aree diverse dalle precedenti due.
Inoltre le restrizioni devono essere imposte per legge secondo criteri di necessità e di proporzionalità[86] e formulati con sufficiente precisione[87] per consentire al cittadino di rispettare, con la sua condotta, i limiti imposti.
In altri termini, ad avviso degli interpreti autentici della *International Covenant on Civil and Political Rights* dell'ONU - a cui l'Italia insieme alla quasi totalità dei Paesi civilizzati aderisce - una norma nazionale che vietasse a chiunque (civile o militare) di pubblicare in una materia generica come le "attività istituzionali" di un certo Ministero o in materia di attività professionali di una certa Azienda pubblica o privata, non sarebbe conforme al diritto pattizio e sarebbe quindi destinata a soccombere di fronte ad un Giudice nazionale o, *videant consules*[88], sovranazionale.
Al riguardo, verrebbe da pensare al poeta polacco *Czeslaw Milosz* che, perseguitato ed esiliato, ebbe ad osservare: "*Chiunque detenga il potere può controllare anche il linguaggio, e non solo con le proibizioni della censura, ma cambiando il significato delle parole*"[89], o direbbe l'autore, attribuendo alla genericità delle stesse, contenuti valoriali specifici neppure vagamente pensati dal legislatore.
Forse Italo Calvino al riguardo ribadirebbe che "*Dove si fa violenza al linguaggio è già iniziata la violenza sugli umani!*"[90].

---

[83] Inclusi, *inter alia*, i commenti personali dell'autore (Cfr. Communication n. 1189/2003, *Fernando v. Sri Lanka*, Views adottate il 31 Marzo 2005), la libertà di stampa, anche su internet (Cfr. Communication No. 1341/2005, *Zundel v. Canada*, Views adottate il 20 Marzo 2007),gli affari pubblici (Cfr. Communication n. 1157/2003, *Coleman v. Australia*, Views adottate il 17 Luglio 2006), le espressioni culturali (Cfr. Communication n. 926/2000, *Shin v. Republic of Korea*, Views adottate il 16 Marzo 2004).

[84] 1. Nessuna disposizione del presente Patto può essere interpretata nel senso di implicare un diritto di qualsiasi Stato, gruppo o individuo di intraprendere attività o di compiere atti miranti a sopprimere uno dei diritti o delle libertà riconosciuti nel presente Patto ovvero a limitarlo in misura maggiore di quanto è previsto nel Patto stesso. 2. Nessuna restrizione o deroga a diritti fondamentali dell'uomo, riconosciuti o vigenti in qualsiasi Stato parte del presente Patto in virtù di leggi, convenzioni, regolamenti o consuetudini, può essere ammessa con il pretesto che il presente Patto non li riconosce o li riconosce in minor misura.

[85] Vedasi, al riguardo, la Comunicazione n. 550/93, *Faurisson v. France*, adottata dal Comitato dei diritti umani in data 8 novembre 1996.

[86] Cfr. Communication n. 1022/2001, *Velichkin v. Belarus*, Views adottate il 20 Ottobre 2005.

[87] Cfr. Communication n. 578/1994, *de Groot v. The Netherlands*, Views adottate il 14 July 1995.

[88] Prime parole del brocardo latino "*Videant consules, ne quid res publica detrimenti capiat*", provvedano i consoli affinché la Repubblica non riceva alcun danno: formula con la quale il senato conferiva ai consoli pieni poteri in casi di estrema emergenza, per salvare la Patria in pericolo.

[89] Cfr. G. CAROFIGLIO (apprezzato scrittore ed ex Magistrato) in *La manomissione delle parole*, RCS libri, 2010, pag. 44.

[90] In *Lezioni americane. Sei proposte per il prossimo millennio*, Milano, Garzanti, 1988.

Tornando all'analisi del *General Comment n. 34*, il punto 25 prescrive che "*la legge deve prevedere una sufficiente guida a coloro che devono applicarla al fine di consentirgli di comprendere chiaramente quali tipi di espressioni sono esattamente vietate e quali tipi non lo sono.*".
Il punto 27 prevede poi, mirabilmente, il ribaltamento dell'onere della prova[91] per lo Stato.
In altri termini è lo Stato che deve dimostrare su quali basi legali ha imposto delle restrizioni non consentite al diritto d'espressione. Sarà poi il *Committee* dell'ONU a decidere quali articoli della legge o quali azioni previste dalla stessa non sono conformi al diritto internazionale[92].
Il punto 30 *del General Comment n. 34* è importantissimo:
"Extreme care must be taken by States parties to ensure that treason laws and similar provisions relating to national security, whether described as official secrets or sedition laws or otherwise, are crafted and applied in a manner that conforms to the strict requirements of paragraph 3. It is not compatible with paragraph 3, for instance, to invoke such laws to suppress or withhold from the public information of legitimate public interest that does not harm national security or to prosecute journalists, researchers, environmental activists, human rights defenders, or others, for having disseminated such information.".
Il fondamentale testo in esame è stato fedelmente riportato in lingua originale al fine di evitare possibili fraintendimenti.
Il primo dato è che relativamente alle leggi sulla sicurezza nazionale, il pertinente riferimento è solo a notizie coperte dal segreto o a leggi di ordine pubblico, sgombrando così il campo da generiche materie affini per assonanza linguistica o settoriale.
Il secondo dato rinvenibile dal su riportato testo del punto 30 del *General Comment n. 34* è che lo Stato non può invocare tali leggi per sopprimere la pubblica informazione o il legittimo pubblico interesse (in assenza di un pericolo per la sicurezza nazionale), per procedere nei confronti di giornalisti, ricercatori, attivisti dell'ambiente, difensori di diritti umani ecc..
Sta inoltre allo Stato provare i reali pericoli per la sicurezza nazionale, come sopra intesa, (o per l'ordine pubblico), che hanno originato la legge o causato il procedimento nei confronti del cittadino.
In altre parole, non sempre il *vulnus* è individuabile nel "testo generale" della norma: talvolta la natura dell'uomo ed il suo linguaggio manipolativo sono il vero problema!
Klemperer[93] a proposito della lingua dei nazisti scriveva che le asserzioni di una persona possono essere menzognere, ma che è nello stile del suo linguaggio (e, aggiunge l'autore, dei suoi comportamenti) che la sua vera natura si rivela apertamente.[94].
Oggi siamo lontani (ma non sempre e non tutti) dalle affermazioni di *Franz Rosenzweig* "la lingua è più del sangue"[95], ma si osservi che ogni norma deve necessariamente servirsi della lingua.
E' per tale ragione che - ad avviso dell'autore - la lingua deve costituire per gli Uomini di Stato[96], uno strumento di affermazione del diritto e non un'"argilla" per la plasmazione di distorte finalità pseudo-istituzionali limitative delle libertà di informazione e di espressione.
Seguirà ora una brevissima rassegna di alcune sentenze della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo e di una interessantissima sentenza della Corte Suprema di Cassazione italiana, relative alla violazione del diritto di espressione, tratte dal vastissimo quadro giurisprudenziale al fine di porre in luce alcuni

---

91 Cfr. Communication n. 1553/2007, *Korneenko et al. v. Belarus*, Views adottate in data 31 Ottobre 2006.

92 Cfr. Communication n. 132/1982, *Jaona v. Madagascar*, Views adottate il 1 Aprile 1985.

93 Professore di Letteratura all'Università di tecnologia di Dresda (prima della destituzione) e grande filologo perseguitato dai nazisti.

94 Cfr. V. KLEMPERER, *LTI – Lingua Tertii Imperii: Notizbuch eines Philologen*, meglio noto col suo titolo inglese di *La lingua del Terzo Reich, 1947*, pag. 27.

95 Frase che apre il summenzionato libro di V. KLEMPERER.

96 Lontani dalla visione Macchiavellica della legge basata sulla forza. Cfr. Cap. XII del Principe "*principali fondamenti che abbino tutti li stati, cosí nuovi come vecchi o misti, sono le buone legge e le buone arme. E perché non può essere buone legge dove non sono buone arme, e dove sono buone arme conviene sieno buone legge, io lascerò indrieto el ragionare delle legge e parlerò delle arme*".

aspetti salienti delle concrete attuazioni delle norme su evidenziate da parte dei Giudici sovranazionali e nazionali.
Piuttosto emblematica per quanto attiene alle "tutele nel mondo del lavoro", è la sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in data 21 ottobre 2014 *Matùz v. Ungheria* (numero del caso 73571/10[97]) con cui l'Ungheria è stata giudicata soccombente per un licenziamento di un giornalista televisivo che in un libro aveva criticato, per censura, la Società della televisione di Stato (*Magyar Televízió Zrt.*) presso cui lavorava.
Per la Corte, agire con una sanzione, peraltro gravissima come il licenziamento, contro *Matúz*, ha costituito una "interferenza" con il suo diritto alla libera espressione.
Anche alla luce di casi analoghi, quali *Wille v. Liechtenstein* e *Kudeshkina v. Russia,* la Corte ha sostenuto la tesi secondo cui danneggiare *Matúz* per la pubblicazione di un libro, senza considerare le sue capacità professionali, implicava un'illegittima interferenza con il suo diritto alla libera espressione, la cui protezione ai sensi dell'articolo 10 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, va estesa alle "tutele proprie del diritto di lavoro.[98]".
Per consolidata giurisprudenza, infatti, (vedasi, *inter alia*, *Fuentes Bobo v. Spagna*), lo Stato ha il dovere di proteggere la libertà di espressione "anche nella sfera dei rapporti tra gli individui.".
La CEDU ha quindi concluso che l'ingerenza dello Stato non era "necessaria in una società democratica"[99] e che essa ha violato i diritti di *Matúz* ai sensi dell'articolo 10 (vds. il caso *Wojtas-Kaleta v. Polonia*), anche perché ha riconosciuto che egli non disponeva di un "canale alternativo efficace.".
Una frase attribuita a *Leonardo da Vinci* recita: "*Il pesante ferro si riduce in tanta sottilità mediante la lima, che piccolo vento poi lo porta via!*". Volendo leggerla in chiave metaforico-giudiziaria, la lima può raffigurare l' "autorevolezza" del diritto, mentre il ferro l' "autorità" del potere statale.
Passando ora ad un'altra vicenda giudiziaria particolarmente significativa per quanto attiene alla "segretezza delle informazioni nel campo della sicurezza nazionale", andiamo ora ad accennare al caso *Observer & The Guardian v. United Kingdom* che ha portato alla sentenza della CEDU in data 26 novembre 1981.
Questo intrigante caso riguarda alcune restrizioni temporanee che colpirono il libro "*Spycatcher*" scritto dall'ex agente segreto britannico *Peter Wright*, nel frattempo trasferitosi in Australia.
Siamo nel 1986, anno in cui si studiava il "partito arancione" e non era ancora caduto il muro di Berlino.
Dopo alcune indiscrezioni dei giornali *Observer & The Guardian*, la Procura Generale d'Inghilterra e di Galles intentò nei loro confronti un procedimento per divulgazione indebita di notizie riservate, ottenendo in una prima fase delle ingiunzioni interlocutorie che proibivano alle predette testate la pubblicazioni di ulteriori *scoop* sul libro "*Spycatcher*" relativo a talune presunte pratiche illegali poste in essere dai Servizi britannici.
Nel frattempo il libro fu pubblicato negli Stati Uniti d'America ove divenne un *bestseller* e ove molti cittadini britannici lo comprarono, portandolo poi al seguito in Inghilterra. In tale quadro di ormai libera circolazione - anche fisica - delle informazioni le predette testate giornalistiche intentarono causa innanzi ai Giudici di Strasburgo i quali decisero in modi differenti con riferimento a due diversi periodi.

---

[97] https://www.right2info.org/cases/plomino_documents/r2i-matuz-v.-hungary&usg=ALkJrhgQQJ-zyaTFAIguufzBPPyLWA1Djg

[98] Estese a possibili trasferimenti punitivi, sanzioni disciplinari o, appunto, licenziamenti.

[99] Ai sensi dell'art. 8, comma 2 della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali che recita: "*Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto a meno che tale ingerenza sia prevista dalla legge e costituisca una misura che, in una società democratica, è necessaria alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al benessere economico del paese, alla difesa dell'ordine e alla prevenzione dei reati, alla protezione della salute o della morale, o alla protezione dei diritti e delle libertà altrui.*", rinvenibile su http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ITA.pdf

La sentenza della Corte Europea dei Diritti Umani stabilì che non vi fu violazione dell'art. 10 tra il luglio 1986 ed il luglio 1987, in quanto lo Stato aveva agito legittimamente per contemperare il diritto all'informazione con il diritto alla tutela della sicurezza nazionale[100], mentre concluse all'unanimità che per il periodo tra luglio 1987 e ottobre 1988 - per il quale il grande successo del libro valicò i confini "delle ingiunzioni giudiziarie metropolitane" - "*non sussistendo contrapposti interessi di primario rilievo da tenere in debito conto, l'interferenza intercorsa nel diritto dei ricorrenti alla libertà di espressione non ha rivestito il carattere della "necessità", concretizzandosi in una violazione dell'art. 10 della Convenzione.*"[101].
Forse nel 1987 l'informazione non volava su internet come oggi ma i libri volavano sugli aerei!
Ad avviso dell'autore questa sentenza è particolarmente significativa per due motivi.
Il primo perché chiarisce, in linea con il più celebre *General Comment n. 34*, che per sicurezza nazionale[102] s'intende il mondo delle attività dei Servizi di sicurezza, delle notizie di carattere riservato, dei rischi per l'incolumità della cittadinanza e non il mondo della "burocrazia statale" per cui alcuni potrebbero tentare di vantare un generico interesse alla riservatezza.
Il secondo perché evidenzia che persino in questo "delicato settore" della sicurezza nazionale, che gode delle note deroghe alla libertà d'espressione previste dall'art. 19, comma 2 del suindicato Patto, va sempre verificata la specifica "necessità" di agire in quel modo, in quel tempo e con quelle forme, tali da non creare illecite interferenze.
Un'ultima sentenza della CEDU, scelta per evidenziare la giurisprudenza europea in materia di "precisione che gli Stati devono avere nel diritto interno che limita la libertà d'espressione" è la cosiddetta sentenza *Goodwin v. Regno Unito*[103] in data 27 marzo 1996 (n. di ricorso 17488/90).
Il Sig. *Goodwin* era un giornalista britannico della testata "*The Engeneer*" che ricevette la notizia, da un occulto informatore, di una possibile crisi finanziaria della società *Tetra Ltd.*.
Tale notizia era stata acquisita da un progetto segreto della predetta Società, la quale sentendosi lesa nei propri interessi adì la *High Court of Justice* ottenendo un'ingiunzione provvisoria che vietava al "*The Engeneer*" di pubblicare qualsiasi informazione tratta da quel piano segreto e che disponeva l'acquisizione delle annotazioni del *Goodwin* da cui potesse evincersi il nome della "talpa" da perseguire giudizialmente. Dopo l'opposizione del giornalista alla Camera d'Appello e alla Camera dei Lord, la Giustizia britannica intimò al Sig. *Goodwin* di dichiarare la propria fonte ai sensi dell'art. 10 della legge sul *contempt of court* invocando un generico "interesse di giustizia".
Dopo l'inottemperanza del coriaceo Sig. *Goodwin*, lo stesso fu rinviato a giudizio e condannato al pagamento di un'ammenda[104], ma "*Sine dolore est vulnus quod ferendum est cum victoria*"[105], ossia "non duole la ferita che ci si procura quando si vince".
Infatti, con riguardo alla necessità di precisione della previsione di legge, ben chiarita dal *General Comment n. 34*, i giudici di Strasburgo ritennero che *"...il diritto interno, nel prevedere delle limitazioni, deve essere formulato con precisione sufficiente allo scopo di consentire alle persone interessate di prevedere le conseguenze che possono derivare da una determinata azione; in ogni caso una legge che conferisce un potere discrezionale non entra in conflitto con tale requisito, a condizione, però, che l'estensione e le modalità di esercizio di tale potere siano definite con precisione sufficiente, tenuto conto dello scopo legittimo in gioco, per fornire all'individuo una protezione adeguata contro l'arbitrio. Nel caso di specie, la Corte ha ritenuto che le misure adottate discendono dall'art.10 della legge del 1981 che prevede la possibilità del Tribunale di ordinare di divulgare la fonte se la divulgazione sia necessaria nell'interesse della giustizia. Tale legge così come*

---

[100] Con una maggioranza "non forte" di 14 giudici a 10.
[101] Cfr. http://www.duitbase.it/database-cedu/observer-the-guardian-c-regno-unito
[102] *Ex* art. 19, comma 3, lett. b) del Patto Internazionale relativo ai Diritti Civili e Politici.
[103] Si noti che nel Regno Unito anche il principio di trasparenza amministrativa aveva trovato affermazione iniziale solo in chiave di garanzia del c.d. *due process*.
[104] Qui non vi fu una sanzione disciplinare espulsiva come nel caso del giornalista Matùz, bensì una sanzione amministrativa.
[105] Publilio Siro, *Sententiae*.

formulata non conferisce ai Tribunali una libertà assoluta garantendo agli individui una protezione adeguata contro l'arbitrio."[106].
Il concetto fondamentale è quello della "precisione".
Quest'ultima deve avere due differenti connotazioni relative alla legge derogatoria sul diritto d'espressione: da un canto deve essere chiara e dettagliata nel descrivere ciò che si può o non si può pubblicare e perché, dall'altro deve descrivere in modo puntuale le possibili conseguenze a cui andrebbe incontro il contravventore.
Parlare genericamente nella specifica legge derogatoria inglese di "interesse di giustizia" senza contemporaneamente prevedere, nella stessa legge, le conseguenze della relativa violazione, ha evidenziato per i Giudici di Strasburgo una restrizione non giustificata da motivi assorbiti dall'art. 10 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, anche perché gli interessi - pur legittimi - della società *Tetra* non sono stati ritenuti prevalenti rispetto alla somma libertà d'espressione.
Come si è avuto modo di evidenziare a proposito dei contenuti del *General Comment n. 34*, le leggi nazionali che circoscrivono la libertà di espressione, oltre a dover rispettare fedelmente i "limiti per materia" imposti dal diritto pattizio, devono essere precise e dettagliate nel descrivere analiticamente, a livello normativo, sia le azioni vietate da tali limiti, sia le conseguenze delle eventuali violazioni da parte dei cittadini.
In questo caso, la legge nazionale non era sufficientemente precisa e motivata per cui il diritto d'espressione non poteva subire le limitazioni pretese. Nel caso in esame potrebbe leggersi un possibile "pregiudizio" del legislatore nell'aver ritenuto sempre e comunque prevalente un "generico interesse di giustizia", rispetto al fondamentale diritto d'espressione.
Forse al riguardo *Sant'Agostino* avrebbe ricordato che "*il pregiudizio è l'anticamera dell'ignoranza*", qui individuabile nelle prevalenti norme ed interpretazioni autentiche di diritto pattizio internazionale.
Tornando al *casus*, l'autore non ravvisa, invece, nella soccombente società *Tetra*, alcun comportamento illegittimo in quanto la riservatezza è certamente un diritto meritevole di tutela.
Il rischio della società, peraltro non era legato solo ad una "brutta figura per cattiva gestione"[107], ma anche ad un possibile fallimento dell'azienda stessa. Chi scrive non vede superbia.
Sono altri i casi in cui si potrebbe scandire a voce alta: "*Cito ignominia fit superbi gloria!*"[108] : la gloria del superbo si trasforma velocemente in disonore!
Concludiamo la nostra breve rassegna di giurisprudenza "senza tempo"[109] relativa alla libertà d'espressione con un cenno alla sentenza della Terza Sezione Civile della Corte Suprema di Cassazione in data 1° dicembre 2010[110], che afferisce ad un tema molto caro a chi scrive, quello della meritoria tutela del diritto d'espressione degli studiosi e dei ricercatori.
La predetta sentenza è di grandissima importanza perché mette in parallelo nel nostro ordinamento, rispettivamente, la libertà d'informazione con il diritto alla riservatezza e l'attività scientifico-letteraria con la tutela dell'onore e della reputazione individuali, argomentando brillantemente fondamenti, limiti ed applicabilità dei principi costituzionali che sottendono la legittimità delle pubblicazioni tecnico-scientifiche.[111].
Il ricorso in Cassazione è stato proposto da un cittadino ritenutosi gravemente leso nella propria reputazione per uno scritto dal titolo "Mafia, Politica e Società civile" di un ricercatore universitario pubblicato da Rubettino editore, avente ad oggetto la narrazione di fatti ambientati in un Paese della

---

[106] Tratto da http://www.duitbase.it/database-cedu/goodwin-c-regno-unito
[107] Di cui talvolta alcuni dirigenti pubblici si preoccupano.
[108] Publilio Siro, *Sententiae*.
[109] Perché abbraccia con univocità di "giudicato" dalla fine degli anni '80 ai giorni nostri.
[110] Depositata in Cancelleria il 7 gennaio 2011.
[111] Che chiaramente possono riguardare anche l'Area 12 "Scienze Giuridiche", come indicato nel documento dell'A.N.V.U.R. aggiornato alla data dell' 8 febbraio 2016 rinvenibile al seguente link: http://www.anvur.org/attachments/article/254/Area12_Scientifiche.pdf

Calabria negli anni ’80. Già la Corte d’Appello aveva rigettato il gravame confermando quanto statuito in primo grado, ossia che:
“*il carattere tecnico - scientifico dello scritto, le finalità della pubblicazione, l'interesse pubblico alla divulgazione dei fatti narrati e le modalità espressive utilizzate dall'autore dell'opera valgono ad escludere ogni possibile carattere diffamatorio dell'opera" e che " la natura scientifica della pubblicazione non si basa sulla verità (dimostrata o dimostrabile) dei fatti storici oggetto della narrazione; e ciò a maggior ragione qualora venga condotta, come nel caso di specie, una indagine di tipo sociologico.*”.
La sentenza d’appello è stata impugnata, argomenta la Corte Suprema di Cassazione, enfatizzando la portata precettiva dell’art. 33 della Costituzione, tale da indurla a non ritenere le opere scientifiche e le espressioni artistiche sottoposte agli stessi limiti concernenti la fondamentale libertà di pensiero.
Gli Ermellini hanno invece ribadito quanto precisato nei precedenti gradi di giudizio, ossia che non si tratta di uno scritto tipicamente giornalistico ma di uno dottrinario a carattere tecnico-scientifico, costituito nello specifico da una ricerca universitaria.
Così recita un pertinente stralcio della sentenza:
“*la Corte territoriale ha ampiamente e logicamente motivato sul punto, affermando che non censurabili sono le argomentazioni del giudice di primo grado là dove sostiene che "la natura tecnico - scientifica dell'opera, invero non messa in dubbio dalle parti e neanche posta in seria discussione, esclude così il richiamo alle limitazioni e condizionamenti imposti dall'art. 21 Cost. e specificatamente alla necessaria verità dei fatti storici narrati, in sé privi di rilevanza una volta verificata la rigorosa formalità, per il metodo, lo stile e il contenuto dell'opera che, in definitiva, ne qualificano la sua effettiva scientificità.*
(...omissis) Nel caso in esame, l'opera in questione dal carattere palesemente scientifico (per come accertato dai giudici del merito che hanno ritenuto tale dato "non contestato") rientra, per quanto esposto, nel tipo di valutazione da effettuare per le opere letterarie[112]*; è evidente, contrariamente a quanto sostenuto dal ricorrente, che come per la satira e la letteratura, uno scritto che abbia caratteri e finalità scientifiche risulta "destinatario" della disciplina civilistico - costituzionale di cui agli artt. 9 e 33 Cost., finalizzata non solo alla libera estrinsecazione del pensiero di cui all'art. 21 Cost., ma all'affermazione del nostro ordinamento quale "Stato di cultura"*[113]*, in cui tutte le manifestazioni artistiche e scientifiche sono previste come "libere" e degne di essere "promosse" dalla Repubblica. Ciò significa, ferma restando la sussistenza dei più volte indicati (dalla stessa giurisprudenza di legittimità) e noti requisiti, come il diritto di informazione è da ritenersi prevalente rispetto alla riservatezza (Cass. 16236/2010), così l'attività scientifico-letteraria è da ritenersi prevalente rispetto alla sfera di tutela dell'onore e della reputazione individuali.*”.
L’univoco quadro giurisprudenziale su delineato, indica con grandissima forza e coerenza alle entità che volessero esercitare illegittime ingerenze[114] nel diritto d’espressione di chi scrive libri o pubblicazioni di carattere tecnico-scientifico[115] che ciò non è consentito.
Al riguardo, su un piano soggettivistico, l’autore rammenta che “*Tutti sono uguali dinanzi ai Tribunali e alle Corti di Giustizia*”, come recita il testo dell’art. 14 comma 1 del Patto Internazionale relativo ai Diritti Civili e Politici e che ove mai la Giustizia dovesse fallire, nessun uomo potrebbe mai sfuggire al Tribunale della propria coscienza!

---

[112] Vedasi al riguardo Cass. 7798/2010.

[113] Qui la giurisprudenza s’intreccia con la dottrina che vede nelle informazioni, anche di natura scientifica, dei “beni immateriali” strumentali alla diffusione delle idee e della cultura. Cfr. G. GARDINI, op. cit., pag. 875 che:
- in nota (23) richiama M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in Riv. Trim. dir. pubbl., 1976, 3 e ss.; M. AINIS, M. FIORILLO, *I beni culturali, in Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, II ed., Diritto amministrativo speciale, Milano, 2003, II, 1449 e ss..;
- in nota (26) richiama G. ROLLA, *Beni culturali e funzione sociale*, in Scritti in onore di M.S. Giannini, II, Milano, 1988, 563 e ss..

[114] Termine mutuato, come noto, dall’art. 10, comma 1 della Carta dei Diritti Fondamentali dell’Unione Europea.

[115] Ricerche universitarie, studi, saggi o pubblicazioni scientifiche (in Italia su riviste riconosciute come tali dal M.I.U.R.).

4. Note conclusive tra *Stiglitz* e Dante Alighieri.

Il diritto d'informazione è stato il punto di partenza del nostro breve e limitato ma appassionato viaggio conoscitivo nel vasto mondo che l'autore definirebbe delle "libertà intellettuali".
Il predetto diritto d'informazione, ben tutelato dal recente FOIA italiano, crea un'importante *disclosure* verso una massa di dati e documenti che restano però (solo) tali sino a quando non sono filtrati dalla sensibilità culturale del cittadino[116].
E' quindi sempre il singolo che deve unire i punti del "misterioso arabesco" dei dati in possesso della pubblica amministrazione, i quali devono però essere messi in sistema con norme e procedure vigenti[117] al fine di tutelare al meglio un proprio legittimo interesse garantendo, al contempo, la salvaguardia dell'*uti cives*[118] alla trasparenza ed al "controllo di gestione della cosa pubblica".
Potremmo intravedere una riviviscenza dei contenuti politico-sociali del *De re publica* di Marco Tullio Cicerone: "*La res publica è cosa del popolo; e il popolo non è un qualsiasi aggregato di gente, ma un insieme di persone associatosi intorno alla condivisione del diritto e per la tutela del proprio interesse.*"[119].
Il novellato quadro normativo induce a rievocare le parole dell'Arpinate, per il possibile abbinamento del concetto del bene immateriale "informazione", con l'elemento astratto "cittadinanza" (o *populus*) a cui ogni apertura va concessa in forza dello *iuris consensus* posto alla base di quel vincolo di solidariatà politico-sociale rappresentato dall'eredità ellenica della fusione tra *libertas* ed *auctoritas*[120].
Ad avviso dello scrivente, l'importante spinta riformatrice rappresentata dal *National FOIA* incarna, per taluni versi, l'antico spirito partecipativo della *res publica* ciceroniana.
Il nostro FOIA quindi, per chi scrive, è una *milestone* posta su una buona strada: quella che conduce verso la fine di un antico e burocratico *don't ask don't tell* all'italiana.
L'apprezzabile slancio riformatore di questa norma "ha forse superato la storia", ponendo l'Italia all'avanguardia tra i Paesi più aperti e trasparenti in materia di accesso civico e di "evidenze pubbliche". Ciò è fondamentale in uno stato democratico ove l'opinione pubblica deve potersi formare ed esprimere liberamente, quale figlia consapevole del proprio tempo.
In altri termini, l'opinione pubblica - che l'autore definirebbe "coscienza civica collettiva" - potrà ora meglio interpretare, grazie al FOIA, lo *Zeitgeist*, ossia lo spirito del proprio tempo[121] alla luce di atti, documenti ed informazioni visibili e fruibili da chiunque.
In chiave economico-sociale potremmo invece più modernamente affermare, per dirla con *J. E. Stiglitz*, che la realizzazione del diritto d'informazione, nella sua peculiare espressione dell'acceso civico, tende a ridurre le asimmetrie informative esistenti tra i cittadini e i funzionari pubblici limitando il perseguimento di "*politiche che* (diceva Stiglitz) *sono ideate più nel loro interesse*[122] *che nell'interesse dei cittadini.*"[123].

---

[116] Che si allontana, così, dalle teorie dei grandi interpreti del razionalismo tedesco settecentesco che, come noto, si affidava all'"ermeneutica profana" tesa all'analisi psicologica sugli autori finalizzata a comprendere il senso dei loro scritti. Cfr. *Johann Martin Chladni, Einleitung zur richtigen Auslegung vernünftiger Reden und Schriften,* (ossia *Guida alla retta interpretazione di scritti ragionevoli*), Leipzig, 1742.

[117] Talvolta sconosciuti ai più.

[118] Interesse generale.

[119] (I, 25, 39).

[120] Cfr. E. LEPORE, *Il pensiero politico romano del I secolo*, in A. MOMIGLIANO e A. SCHIAVONE (a cura di) "Storia di Roma", vol. II pt. I, Torino, 1990 pagg. 854 - 883.

[121] Per approfondimenti, Cfr. K. URBACH, *Der Zeitgeist und die Historie*, pag. 2, Röll, 2001.

[122] Dei funzionari pubblici.

[123] Cfr. G. GARDINI, op. cit. pag. 876 con pertinente nota bibliografica n. (4) J. E. STIGLITZ, *Transparency in Government, in World Bank Institute. The Right to Tell: The Role of The Mass Media in Economic Development*, Washington D.C., 2002, 28.

Il nuovo quadro normativo rappresentato dal FOIA metropolitano dovrebbe quindi contrastare la sottoutilizzazione delle informazioni disponibili da parte dei cittadini riducendo - sia consentito il "passaggio" - il *moral hazard*[124] informativo pubblico.
Nel proseguire il nostro approccio multidisciplinare al valore dell'informazione, richiamiamo ora il pensiero del summenzionato premio Nobel per l'economia sui "produttori di conoscenza": "*Credo che uno dei maggiori e più importanti cambiamenti dell'economia sia proprio il fatto che sono sempre più numerose le persone impegnate in questa economia dell'informazione, in questa weightless economy, in questa economia senza peso, cioè nella produzione di conoscenza e nella produzione di ricerca.*"[125]. Al riguardo, con riferimento specifico a quello che l'autore ha definito il "rovescio della medaglia della libertà d'informazione", ossia alla libertà d'espressione, la figura dei predetti "produttori di conoscenza" parrebbe accostabile a quella dei liberi pensatori e degli studiosi che prestano - talvolta audacemente - la propria opera di "scienza"[126] nell'esclusivo ed alto interesse della trasparenza e della buona amministrazione.
Speriamo che il nuovo e meritorio vento della "cultura delle libertà d'informazione e d'espressione", che già godeva del favore della giurisprudenza, faccia sì che ci siano altre lettere persiane come quelle del gran signore *Usbek*, ma che esse non siano pubblicate anonime come quelle di *Montesquieu*[127] che, lo ricordiamo, aveva un'unica certezza: considerava il valore dello studio e della conoscenza come potentissimi strumenti di liberazione delle potenzialità dei singoli e delle società umane dal sonno della ragione.
Concludendo il nostro modesto saggio su questi delicati temi, pensando alla menzionata giurisprudenza e alle prassi burocratiche in essere, verrebbe l'ardire di spingere l'immaginazione ai luoghi ove il Sommo Poeta avrebbe collocato, dopo il trapasso, alcuni attori protagonisti (e non) della nostra metagiuridica commedia umana.
Gli esponenti di altolocata rappresentanza del popolo che, all'interno del Comune, si fossero opposti strenuamente, in vita, alle libertà d'informazione, d'opinione e d'espressione, perpetrando un tradimento di mandato, sarebbero stati forse collocati al IX e ultimo cerchio dell'*Inferno*, alla Giudecca, tra i traditori dei benefattori.
Coloro i quali avessero tentato invece, con la protervia e l'arroganza del potere becero, di limitare tali libertà sarebbero stati magari posti in *Purgatorio*, nella prima e più bassa cornice dei Superbi, sotto la vigilanza dell'Angelo dell'Umiltà, mentre coloro che non si fossero schierati apertamente nel dichiarare il proprio orientamento in merito, sottraendosi ai loro doveri verso la società, sarebbero stati forse abbandonati nell'*Antinferno*, in un rotante ignudo vagare per l'eternità, punti e feriti da mosconi e vespe mentre vermi immondi ne succhiano lacrime e sangue perché

"*misericordia e giustizia li sdegna: non ragioniam di lor, ma guarda e passa.*[128]".

---

[124] Il sillogismo culturale è all'opera *Risk, Incentives and Insurance: The Pure Theory of Moral Hazard di J. E. STIGLITZ in The Geneva Papers on Risk and Insurance*, 8 (n. del 26 gennaio 1983), rinvenibile in https://www.genevaassociation.org/media/220469/ga1983_gp8(26)_stiglitz.pdf

[125] In *Quale comunicazione per l'economia planetaria*, Intervista a J. E. STIGLITZ di Anna SPADAFORA su http://www.ilsecondorinascimento.it/Pages/TxtStig1.htm

[126] Che, lo si precisa per i meno colti, non ha una connotazione legata esclusivamente alle materie quantistiche.

[127] Il riferimento è al celebre romanzo epistolare *Lettere persiane* di *C. L. de Montesquieu*, pubblicato anonimo ad Amsterdam nel 1712 ove il gran signore *Usbek* e il suo giovane amico *Rica* scrivono ai loro amici persiani durante un viaggio in Europa con spirito curioso e trasognato tra apprensioni, ammiccamenti e critiche a cultura e sistemi politici occidentali.

[128] Dante Alighieri: *La Divina Commedia*, Inferno, III, 31-51.

La Corte costituzionale elimina un ingiustificato automatismo dal codice dell'ordinamento militare

The Constitutional Court deletes from Military Code an unjustified automatism

di Pierpaolo Rivello

Abstract: Con il presente scritto viene analizzata la sent. 268/2016 della Corte costituzionale, con cui è stata dichiarata l'illegittimità della normativa in base alla quale il militare che avesse subito una condanna, con pena non condizionalmente sospesa, a cui fosse stata collegata la pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici cessava automaticamente e definitivamente dal servizio, a partire dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna. Nel valutare positivamente la decisione, si osserva come essa si collochi idealmente lungo il solco di altre precedenti pronunce del giudice delle leggi.

This article analyses the decision 268/2016 of the Constitutional Court, that declared the illegality of regulations with which the soldier who had been sentenced by a penalty not conditionally suspended, for which was laid a temporary ban from holding public office, as accessory punishment, ceased automatically and permanently from service, starting from the entry into force of the sentence. The Author welcomes the decision, and observes that it is set in the wake of previous sentences of the Constitutional Court.

Sommario: 1. La questione sottoposta al vaglio della Corte costituzionale. – 2. Le considerazioni volte a sostenere la fondatezza delle censure dei giudici *a quibus*. – 3. La possibilità di smentire alcune indicazioni di segno contrario. - 4. I riferimenti offerti dalla giurisprudenza del giudice delle leggi e dal complessivo contesto normativo – 5. Le valutazioni poste a base della pronuncia di parziale illegittimità.

1. *La questione sottoposta al vaglio della Corte costituzionale*. – Due distinte ordinanze di rimessione, emesse rispettivamente dal Tribunale amministrativo regionale per la Lombardia e dal Tribunale amministrativo per la Campania, avevano sollevato la questione di legittimità di alcune norme del d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (*Codice dell'ordinamento militare*), nella parte in cui esse davano vita ad una sorta di "automatismo destitutorio", che sembrava porsi in contrasto con alcuni principi costituzionali.

   In particolare, erano stati sospettati di illegittimità gli artt. 866, comma1; 867, comma 3; e 923, comma 1, di detto Codice. L'articolo 866, comma 1, così disponeva: << la perdita del grado, senza giudizio disciplinare, consegue a condanna definitiva, non condizionalmente sospesa, per reato militare o delitto non colposo che comporti la pena accessoria della rimozione o della interdizione temporanea dai pubblici uffici, oppure una delle pene accessorie di cui all'articolo 19, comma 1, numeri 2) e 6) del codice penale >>. D'altro canto, in base all'art. 867, comma 3 << se la perdita del grado consegue a condanna penale, la stessa decorre dal passaggio in giudicato della sentenza >>. Infine, ai sensi dell'art. 923, comma 1 << il rapporto di impiego del militare cessa per una delle seguenti ragioni: [...] *i*) perdita del grado >>.

   Per effetto del combinato disposto di dette norme qualora la condanna passata in giudicato, non sospesa condizionalmente, avesse comportato l'interdizione temporanea dai pubblici uffici essa

determinava automaticamente la perdita del grado, da cui conseguiva necessariamente la cessazione del rapporto di impiego del militare.

Entrambe le ordinanze di rimessione sottolineavano come le disposizioni in oggetto dessero vita ad un meccanismo irragionevole nella sua spropositata "durezza", imponendo la cessazione del rapporto di impiego sulla base di presupposti del tutto inidonei a giustificare una simile conseguenza. Al contempo, esso sembrava violare il principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 Cost., in quanto da un lato venivano equiparate fra loro, dal punto di vista delle conseguenze disciplinari, delle situazioni assai differenti fra loro, e d'altro canto una specifica classe di soggetti, rappresentata dai militari, risultava ingiustamente discriminata, in quanto sottoposta ad un trattamento deteriore, rispetto al contesto dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici.

Un'eccezione di legittimità sostanzialmente analoga nel suo oggetto era stata sollevata pochi anni prima, venendo peraltro dichiarata inammissibile dalla Corte costituzionale, con la pronuncia n. 276 del 2013, per insufficienza di motivazione e per incompletezza nella ricostruzione del quadro normativo sospettato di illegittimità.

2. *Le considerazioni volte a sostenere la fondatezza delle censure dei giudici* a quibus. – Anche una semplice lettura superficiale delle questioni poste al centro delle due ordinanze di rimessione avrebbe permesso di far ritenere altamente probabile il loro accoglimento da parte del giudice delle leggi. L'impostazione volta a condurre, in via automatica e senza il previo vaglio di un giudizio disciplinare, alla cessazione del rapporto di impiego, con conseguenze ovviamente dirompenti per il futuro lavorativo degli interessati, era censurabile sotto più di un aspetto. Essa derogava, con assoluta evidenza, al principio generale del pubblico impiego volto a vietare, almeno in via di massima, l'adozione di meccanismi di destituzione basati unicamente sul presupposto di una previa condanna, in assenza di un apposito procedimento disciplinare.

Risultavano parimenti violati i criteri di proporzionalità e di adeguatezza, in quanto detta normativa, in modo abnorme, conduceva ad una conseguenza irreparabile, rappresentata dalla cessazione del rapporto di impiego, anche a seguito di condotte criminose sostanzialmente bagatellari.

La situazione presa in esame dal Tribunale amministrativo regionale per la Campania appariva emblematico al riguardo. Infatti la Direzione Generale per il personale militare del Ministero della Difesa, dovendo dare applicazione alle norme in esame, che non lasciavano alcuna possibilità di alternativa al riguardo, né ammettevano valutazioni discrezionali, aveva disposto la perdita del grado e, contestualmente, la cessazione del rapporto di impiego a carico di un militare condannato dalla Corte di appello di Napoli alla pena di euro 3.040 di multa, essendo stato ritenuto responsabile dei reati di cui agli artt. 110 e 323 c.p., in quanto, avvalendosi della sua qualità di pubblico ufficiale, aveva procurato ad un terzo un indebito vantaggio, consistente nella mancata elevazione di una contravvenzione, sebbene detto soggetto non avesse indossato la cintura di sicurezza. Occorre rilevare come nella stessa parte motiva della sentenza definitiva di condanna fosse stato dato atto della tenuità del fatto e della sua lieve offensività in concreto.

Proprio l'analisi di una simile vicenda confermava l'infondatezza della tesi volta a giustificare la previsione di questo automatismo destitutorio sulla base, in via alternativa, o di una presunzione assoluta di gravità dei comportamenti volti a rappresentarne il presupposto o di pericolosità del soggetto sottoposto a tale misura.

Oltretutto non andava sottovalutata, al riguardo, la costante "diffidenza" mostrata dalla Corte costituzionale nella valutazione di meccanismi incentrati su criteri di presunzione assoluta, come

confermato dalle reiterate pronunce che hanno interessato l'art. 275 c.p.p., con riferimento alla sussistenza di esigenze cautelari, in relazione a determinati reati, tali da imporre la custodia carceraria [1].

Inoltre in tal modo si perveniva ad un'irragionevole equiparazione di situazioni profondamente diverse fra loro, in quanto l'interdizione temporanea dai pubblici uffici finiva per essere posta sullo stesso piano dell'interdizione perpetua, in quanto entrambe comportavano la perdita del grado e la cessazione del rapporto di impiego.

Al contempo, come del resto è stato ben evidenziato dalla Corte costituzionale con l'annotata decisione, ciò dava vita ad un'ingiustificata disparità di trattamento, ponendo i militari in una posizione nettamente deteriore rispetto agli altri dipendenti dello Stato, nei cui confronti l'art. 9 della l. 7 febbraio 1990, n. 19, ha fissato il divieto di "destituzione" di diritto a seguito di condanna penale.

3. *La possibilità di smentire alcune indicazioni di segno contrario.* – Almeno apparentemente, la normativa denunciata poteva apparire avallata dalla considerazione in base alla quale un meccanismo almeno parzialmente analogo, in chiave di "automatismo", era stato introdotto anche in seno al codice penale, in virtù 32-*quinquies* c.p. Detta norma prevede infatti l'estinzione del rapporto di impiego dei dipendenti pubblici che siano condannati in relazione a determinate tipologie di reato.

In realtà, gli aspetti di effettiva consonanza tra le rispettive disposizioni appaiono assai ridotti. Occorre infatti subito precisare che il perimetro applicativo dell'art. 32-*quinquies* c.p. risulta delimitato da due ben precisi presupposti, rappresentati rispettivamente dalla tipologia di reati per i quali il soggetto è stato condannato (consistenti, come meglio vedremo fra breve, in reati di particolare gravità posti in essere contro la pubblica amministrazione) e dalla sussistenza di una condanna non inferiore ad un determinato "tetto" minimo.

Tali limitazioni sono invece assolutamente assenti con riferimento al meccanismo sottoposto al vaglio della Corte costituzionale, destinato ad operare in maniera sostanzialmente "indifferenziata".

Cerchiamo di precisare meglio il senso delle precedenti affermazioni, analizzando la portata dell'art. 32-*quinquies* c.p. Detta norma, inserita in virtù dell'art. 5 della l. 27 marzo 2001, n. 97 (*Norme sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche*), successivamente modificata dall'art. 1, comma 75, lett. *b*) della l. 6 novembre 2012, n. 190 (*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nelle pubbliche amministrazioni*), ed infine ulteriormente interpolata per effetto dell'art. 1 della l. 27 maggio 2015, n. 69 (*Disposizioni in materia di delitti contro la pubblica amministrazione, di associazioni di tipo mafioso e di falso in*

[1] Va menzionata, in ordine di tempo, in primo luogo la sent. C. cost., 21 luglio 2010, n. 265, in *Giur. cost.*, 2010, 3169 ss., che escluse la legittimità dell'impostazione volta ad esigere la custodia cautelare nei confronti dei soggetti indiziati per determinati delitti sessuali. Ad essa fecero seguito la sent. 12 maggio 2011, n. 164, relativamente alla sussistenza di un'analoga presunzione assoluta, dichiarata illegittima dal giudice delle leggi, nei confronti degli indagati per il reato di omicidio volontario. Troviamo poi la sent. 22 luglio 2011, n. 231, concernente l'associazione finalizzata al narcotraffico; la sent. 3 maggio 2012, n. 110, relativa al delitto di associazione per delinquere realizzata allo scopo di commettere i delitti previsti dagli artt. 473 e 474 c.p.; la sent. 18 luglio 2013, n. 213, concernente il sequestro di persona a scopo di estorsione; la sent. 23 luglio 2013, relativa alla violenza sessuale di gruppo; ed infine la sent. 26 marzo 2015, n. 48, che fece cadere la presunzione di adeguatezza esclusiva della custodia in carcere in relazione ai soggetti indiziati per concorso esterno nell'associazione mafiosa.

bilancio) prevede che, in caso di condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a due anni in ordine ad uno dei delitti di cui agli artt. 314, primo comma, c.p.; 317 c.p.; 318 c.p.; 319-*ter* c.p.; 319-*quater*, primo comma, c.p. ; e 320 c.p. debba applicarsi la cessazione automatica del rapporto di impiego, come pena accessoria.

A prescindere dal fatto che in tal caso siamo in presenza di una pena accessoria, e non di una sanzione disciplinare, occorre soprattutto sottolineare che in tal caso ci troviamo di fronte ad una previsione volta a circoscrivere in maniera rigorosa il suo ambito applicativo a determinati reati e alla sussistenza di condanne aventi un significativo "spessore".

Invece nel caso del Codice dell'ordinamento militare si era in presenza di un combinato normativo avente un'ampiezza applicativa ben diversa, stante la pratica assenza di delimitazioni al riguardo, come confermato dal fatto che simile meccanismo poteva operare anche in presenza di condanne a pene assai lievi.

Le considerazioni atte a giustificare il disposto dell'art. 32-*quinquies* c.p. non erano dunque estensibili e non potevano dunque essere ritrasfuse a questo diverso contesto, incentrato sugli artt. 866, 867 e 923 del Codice dell'ordinamento militare.

Ancora meno percorribile appariva il tentativo di individuare un elemento di supporto alla normativa sospettata di illegittimità attraverso il richiamo alle pronunce n. 286/1999[2] e n. 363/1996[3] della Corte costituzionale, con cui il giudice delle leggi aveva ritenuto immuni da censure le disposizioni volte a ricollegare l' "effetto destitutorio" all'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Si può anzi osservare come il richiamo a tali pronunce rappresentasse, al contrario, un avallo alla tesi dei giudici remittenti, volta a lamentare l'incostituzionalità dell'assetto derivante dagli articoli dei Codice dell'ordinamento militare sottoposti a censura, proprio in considerazione della radicale, "ontologica" difformità sussistente tra le rispettive situazioni. In effetti in una delle ordinanze di rimessione era stato puntualmente sottolineato che mentre l'interdizione perpetua dai pubblici uffici risulta << strutturalmente incompatibile >> con l'eventuale prosecuzione del rapporto di impiego pubblico, tale conclusione non può valere in relazione all'interdizione temporanea, per sua natura meramente provvisoria.

A prima vista poteva semmai apparire maggiormente significativa l'impostazione, parimenti tendente al "salvataggio" delle norme denunciate di illegittimità, volta a raffrontarle, onde individuare una comune *ratio* giustificativa, con l'art. 8, comma 1, lett. c) del d.P.R. 25 settembre 1981, n. 737 (*Sanzioni disciplinari per il personale dell'Amministrazione di pubblica sicurezza e regolamentazione dei relativi procedimenti*), in base al quale viene disposta l'automatica cessazione dal servizio nei confronti degli appartenenti al predetto personale ai quali sia stata applicata in sede penale una misura di sicurezza personale. Qualora fosse stata accertata la loro identità, si sarebbe infatti potuto osservare come il predetto art. 8, comma 1, lett. c) avesse superato indenne il vaglio di legittimità, effettuato, da ultimo, con la pronuncia n. 112 del 2014 della Corte costituzionale [4].

Peraltro anche in tal caso le situazioni non apparivano affatto sovrapponibili. Infatti con la citata pronuncia 112/2014 il giudice delle leggi aveva rilevato che la misura di sicurezza ha come suo presupposto l'accertamento della pericolosità sociale del soggetto ad essa sottoposto, e pertanto non appare affatto irragionevole che il legislatore abbia inteso configurare, con specifico riferimento all'ambito del personale della pubblica sicurezza, una presunzione assoluta di

---

[2] C. cost., sent. 9 luglio 1999, n. 286, in *Foro it.*, 2000, I, c. 321 ss.
[3] C. cost., sent. 30 ottobre 1996, n. 363, in *Foro it.*, 1997, I, c. 706 ss.
[4] C. cost., sent. 5 maggio 2014, n. 112, in *Foro it.*, 2014, I, c. 2027 ss.

incompatibilità con il rapporto di servizio, e la conseguente automatica "destituzione di diritto", a carico di chi risulti sottoposto a tale misura.

Simili considerazioni non possono essere ripetute con riferimento ai militari condannati sottoposti all'interdizione temporanea dai pubblici uffici, in quanto l'interdizione temporanea, avente natura di pena accessoria, non si apparenta affatto alle misure di sicurezza e tantomeno denota necessariamente la sussistenza di una pericolosità sociale, come tale incompatibile con la prosecuzione del rapporto di impiego nell'ambito della struttura militare.

4. *I riferimenti offerti dalla giurisprudenza del giudice delle leggi e dal complessivo contesto normativo* – Le indicazioni offerte dai precedenti interventi della Corte costituzionale denotavano un indirizzo inequivoco in relazione a due aspetti di fondamentale interesse in relazione alla tematica in esame. In primo luogo il giudice delle leggi aveva ritenuto illegittime le soluzioni normative volte a condurre ad una "destituzione" dal rapporto di impiego non preceduta da un vaglio preventivo, rappresentato dalla celebrazione di un procedimento disciplinare che permettesse di tener conto delle specificità di ogni singola situazione.

Si erano espresse in tal senso, tra le altre, le seguenti decisioni: 363/1996; 197/1993; 134/1992; 415/1991; 104/1991; 16/1991; 40/1990; 971/1988.

Particolarmente significativa appare ad esempio la pronuncia 363/1996 che, analizzando i casi di perdita del grado da parte dei militari appartenenti all'Arma dei Carabinieri, ritenne necessaria l'instaurazione di un procedimento disciplinare anche in relazione alle ipotesi di avvenuta inflizione della pena accessoria della rimozione, escludendo la legittimità della previgente normativa, che imponeva invece l'automatica cessazione del rapporto di impiego.

Parimenti, e secondo un orientamento ispirato a considerazioni strettamente correlate a quelle precedentemente esposte, la Corte costituzionale aveva censurato la configurazione di meccanismi caratterizzata da rigidi "automatismi" in materia, volti a correlare, in maniera indifferenziata, la cessazione del rapporto di impiego a determinati esiti processuali, sfavorevoli all'interessato.

Non a caso la già menzionata decisione 971/1988 dichiarò l'illegittimità della "destituzione di diritto", di cui all'art. 85, lett. *a*) del d. P.R. 10 gennaio 1957, n. 3 (*Testo unico delle disposizioni concernenti gli impiegati civili dello Stato*), proprio in quanto imponeva tale radicale conseguenza in assenza di altri preventivi specifici controlli, rappresentati appunto dalla celebrazione di un procedimento disciplinare volto a verificare se tale conseguenza risultasse calibrata al caso concreto e fosse davvero imposta dalla gravità del contesto.

Il legislatore, tenendo conto di tali indicazioni della Corte costituzionale, a sua volta provvide ad eliminare dall'ordinamento, in virtù dell'art. 9 della l. 7 febbraio 1990, n. 19 (*Modifiche in tema di circostanze, sospensione condizionale della pena e destituzione dei pubblici dipendenti*) la destituzione di diritto dei pubblici dipendenti, laddove essa risultava correlata, *ipso iure*, alla pronuncia di una condanna penale. Come è stato puntualmente sottolineato dall'annotata decisione, tale impostazione venne poi ribadita con la l. 27 marzo 2001, n. 97 (*Norme sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche*) e del d. lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 (*Attuazione della l. 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione del lavoro pubblico ed efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni*).

5. *Le valutazioni poste a base della pronuncia di parziale illegittimità.* – Alla luce delle sovraesposte considerazioni, le conclusioni alle quali è giunta la Corte costituzionale con l'annotata pronuncia 19 ottobre 2016, n. 268, depositata il 15 dicembre 2016, apparivano in larga parte scontate.

La parte più significativa della motivazione che connota detta decisione è infatti quella in cui viene sottolineato che la sanzione disciplinare deve essere << graduata, di regola, nell'ambito dell'autonomo procedimento a ciò preposto, secondo criteri di proporzionalità e adeguatezza al caso concreto, e non può pertanto costituire l'effetto automatico e incondizionato di una condanna penale [... neppure quando si tratti di rapporto di servizio del personale militare >>.

Rilevato come solo in casi assolutamente eccezionali un simile automatismo potrebbe apparire giustificato, il giudice delle leggi ha giustamente affermato che la normativa in esame non concerneva affatto tali situazioni eccezionali. Infatti, mentre può giudicarsi ammissibile che in caso di irrogazione della pena accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici il legislatore abbia ravvisato una situazione di radicale e definitiva incompatibilità con la prosecuzione del rapporto di servizio, ed abbia pertanto dato vita ad un meccanismo volto a pervenire, senza ulteriori mediazioni, alla destituzione del soggetto, appariva, *a contrario*, indifendibile il meccanismo che era stato sottoposto al vaglio della Corte costituzionale e che correlava detta conseguenza all'ipotesi, ben diversa, caratterizzata dall'irrogazione della pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici, finendo così con l'equiparare sotto questo aspetto, in maniera evidentemente del tutto irrazionale, l'interdizione perpetua all'interdizione temporanea.

Pienamente condivisibile appare il passaggio argomentativo ove la Corte costituzionale ha evidenziato come le peculiarità del mondo militare non potessero essere invocate per avallare una disciplina che penalizzava pesantemente gli appartenenti a tale comporto. E' stata richiamata, molto opportunamente, la motivazione della sent. n. 126 del 1995 con cui la Corte aveva osservato come il peculiare *status* dei militari non giustificasse una discriminazione del relativo personale rispetto agli impiegati civili dello Stato per quanto concerne il profilo delle garanzie procedimentali poste a tutela del diritto di difesa.

Del tutto consequenziale risulta pertanto la soluzione a cui è pervenuta la Corte costituzionale con la pronuncia in esame, volta a dichiarare la parziale illegittimità degli articoli censurati << nella parte in cui non prevedono l'instaurarsi del procedimento disciplinare per la cessazione dal servizio per perdita del grado conseguente alla pena accessoria della interdizione temporanea dai pubblici uffici >>.

A conclusione della nostra disamina, ed in senso totalmente adesivo alle conclusioni del giudice delle leggi, potremmo osservare che la "specificità" di un determinato comparto può avallare un'impostazione normativa volta ad esaltarne gli aspetti caratterizzanti, ma non deve costituire il pretesto per la creazione di irragionevoli steccati e soprattutto non deve tradursi in una fonte di discriminazione e di minorata tutela.

Pagine estratte dal "Notiziario numero 3/2016 della Procura generale militare presso la Corte suprema di cassazione".

PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

ANAC
Autorità Nazionale Anticorruzione

Schema di "Linee Guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 co. 2 del d.lgs. 33/2013"

L'istituto dell'accesso civico generalizzato, che riprende i modelli del FOIA (*Freedom of information act*) di origine anglosassone, è una delle principali novità introdotte dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 che ha apportato numerose modifiche alla normativa sulla trasparenza contenuta nel d.lgs. 33/2013.
La nuova tipologia di accesso, delineata nell'art. 5, co. 2 e ss. del d.lgs. 33/2013, si aggiunge all'accesso civico già disciplinato dal medesimo decreto e all'accesso agli atti ex. l. 241/1990, ed è volto a favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico. Ciò in attuazione del principio di trasparenza che il novellato art.1, co.1 del decreto definisce anche, con una modifica assai significativa, come strumento di tutela dei diritti dei cittadini e di promozione della partecipazione degli interessati all'attività amministrativa.
La regola della generale accessibilità è temperata dalla previsione di eccezioni poste a tutela di interessi pubblici e privati che potrebbero subire un pregiudizio dalla diffusione generalizzata di talune informazioni. Il legislatore ha configurato due tipi di eccezioni. Le eccezioni assolute, e cioè le esclusioni all'accesso nei casi in cui una norma di legge, sulla base di una valutazione preventiva e generale, dispone sicuramente la non ostensibilità di dati, documenti e informazioni per tutelare interessi prioritari e fondamentali, secondo quanto previsto all'art. 5-bis, co.3; i limiti o eccezioni relative, che si configurano laddove le amministrazioni dimostrino che la diffusione dei dati documenti e informazioni richiesti possa determinare un probabile pregiudizio concreto ad alcuni interessi pubblici e privati di particolare rilievo giuridico individuati dal legislatore ed elencati all'art. 5-bis, co. 1 e 2 del d. lgs. 33/2013.

Autorità Nazionale Anticorruzione

Documento in consultazione

SCHEMA LINEE GUIDA RECANTI INDICAZIONI OPERATIVE AI FINI DELLA DEFINIZIONE DELLE ESCLUSIONI E DEI LIMITI ALL'ACCESSO CIVICO DI CUI ALL'ART. 5 CO. 2 DEL D.LGS. 33/2013 Art. 5-bis, comma 6, del d.lgs. n. 33 del 14/03/2013 recante «Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni».

Sommario

1. Definizioni
2. L'accesso civico generalizzato: caratteristiche e funzioni
2.1. Introduzione
2.2. Distinzione fra accesso generalizzato e accesso civico
2.3. Distinzione fra accesso generalizzato e accesso agli atti ex l. 241/1990
3. Prime indicazioni operative generali per l'attuazione
3.1. Adozione di una disciplina sulle diverse tipologie di accesso
3.2. Adeguamenti organizzativi
4. Ambito soggettivo e oggettivo di applicazione dell'accesso generalizzato
4.1. Ambito soggettivo
4.2. Ambito oggettivo
5. Distinzione fra eccezioni assolute all'accesso generalizzato e "limiti" (eccezioni relative o qualificate)
5.1. Eccezioni assolute
5.2. Limiti (eccezioni relative o qualificate)
5.3. La motivazione del diniego all'accesso
6. Le eccezioni assolute
6.1. Segreto di Stato
6.2. Altri casi di segreto o di divieto di divulgazione
7. I limiti (esclusioni relative o qualificate) al diritto di accesso generalizzato derivanti dalla tutela di interessi Pubblici
7.1. Sicurezza pubblica e ordine pubblico
7.2. Sicurezza nazionale
7.3. Difesa e questioni militari
7.4. Relazioni internazionali
7.5. Politica e stabilità finanziaria ed economica dello Stato Autorità Nazionale Anticorruzione

7.6. Conduzioni di indagini sui reati e loro perseguimento
7.7. Regolare svolgimento di attività ispettive
8. I limiti (esclusioni relative o qualificate) al diritto di accesso generalizzato derivanti dalla tutela di interessi privati
8.1. I limiti derivanti dalla protezione dei dati personali.
8.2. Libertà e segretezza della corrispondenza
8.3. Interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi proprietà intellettuale, diritto d'autore e segreti commerciali 24
9. Disciplina transitoria

ALLEGATO

ESTRATTO

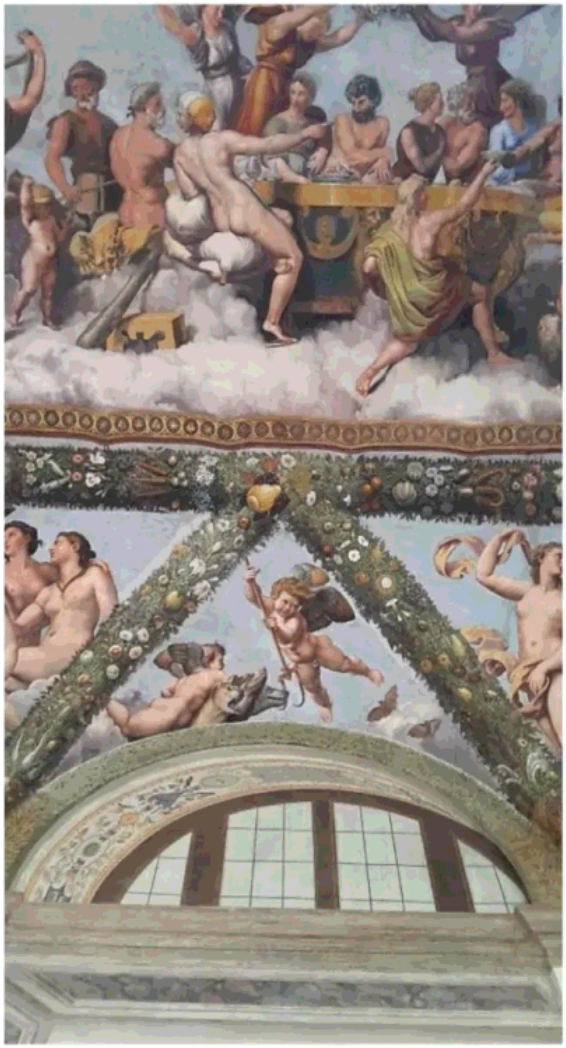
"Autorità Nazionale Anticorruzione

1. Definizioni

Di seguito si riportano alcune definizioni utili ai fini delle presenti Linee Guida.
Il d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016, è di seguito definito decreto trasparenza.
Per "accesso documentale" si intende l'accesso disciplinato dal capo V della legge 241/1990.
Per "accesso civico" si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 1, del decreto trasparenza, ai documenti oggetto degli obblighi di pubblicazione.
Per "accesso generalizzato" si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 2, del decreto trasparenza.

2. L'accesso civico generalizzato: caratteristiche e funzioni

2.1. Introduzione



Le presenti linee guida hanno a oggetto la "definizione delle esclusioni e dei limiti" all'accesso civico a dati non oggetto di pubblicazione obbligatoria disciplinato dagli artt. 5 e 5 bis del d.lgs. n. 33/2013, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 (d'ora innanzi "decreto trasparenza").

Tale nuova tipologia di accesso (d'ora in avanti "accesso generalizzato"), delineata nel novellato art. 5, comma 2 del decreto trasparenza, ai sensi del quale "chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti, secondo quanto previsto dall'art. 5-bis", si traduce, in estrema sintesi, in un diritto di accesso non condizionato dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti ed avente ad oggetto tutti i dati e i documenti e informazioni detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli per i quali è stabilito un obbligo di pubblicazione.

La ratio della riforma risiede nella dichiarata finalità di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico (art. 5, comma 2 del decreto trasparenza).

Ciò in attuazione del principio di trasparenza che il novellato articolo 1, comma 1, del decreto ridefinisce come accessibilità totale dei dati e dei documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni non più solo finalizzata a "favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche", ma soprattutto, e con una modifica assai significativa, come strumento di tutela dei diritti dei cittadini e di promozione della partecipazione degli interessati all'attività amministrativa. L'intento del legislatore è ancor più valorizzato in considerazione di quanto già previsto nel co. 2 dell'art. 1 secondo cui la trasparenza è condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, e integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino. La trasparenza diviene, quindi, principio cardine e fondamentale dell'organizzazione delle pubbliche amministrazioni e dei loro rapporti con i cittadini.

Anche nell'ordinamento dell'Unione Europea, soprattutto a seguito dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona (cfr. art. 15 TFUE e capo V della Carta dei diritti fondamentali) il diritto di accesso non è preordinato alla tutela di una propria posizione giuridica soggettiva, quindi non richiede la prova di un interesse specifico, ma risponde ad un principio generale di trasparenza dell'azione dell'Unione ed è uno strumento di controllo democratico sull'operato dell'amministrazione europea, come strumento per promuovere il buon governo e garantire la partecipazione della società civile. Dal canto suo, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha qualificato il diritto di accesso alle informazione quale specifica manifestazione della libertà di informazione, ed in quanto tale protetto dall'art. 10(1) della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Come previsto nella legge 190/2012, il principio della trasparenza costituisce, inoltre, misura fondamentale per le azioni di prevenzione e contrasto anticipato della corruzione.
A questa impostazione consegue, nel novellato decreto 33/2013, il rovesciamento della precedente prospettiva che comportava l'attivazione del diritto di accesso civico solo strumentalmente all'adempimento dell'obbligo di pubblicazione; ora è proprio la libertà di accedere ai dati e ai documenti, cui corrisponde una diversa versione dell'accesso civico, a divenire centrale nel nuovo sistema, in analogia agli ordinamenti aventi il Freedom of Information Act (FOIA), ove il diritto all'informazione è generalizzato e la regola generale è la trasparenza mentre la riservatezza e il segreto eccezioni.
In coerenza con il quadro normativo, il diritto di accesso civico generalizzato si configura - come il diritto di accesso civico disciplinato dall'art. 5, comma 1 - come diritto a titolarità diffusa, potendo essere attivato "da chiunque" e non essendo sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente (comma 3). A ciò si aggiunge un ulteriore elemento, ossia che l'istanza "non richiede motivazione". In altri termini, tale nuova tipologia di accesso civico risponde all'interesse dell'ordinamento di assicurare ai cittadini (a "chiunque"), indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridiche soggettive, un accesso a dati, documenti e informazioni detenute da pubbliche amministrazioni e dai soggetti indicati nell'art. art. 2-bis del d.lgs. 33/2013 come modificato dal d.lgs. 97/2016.
Per quanto sopra evidenziato, si ritiene che i principi delineati debbano fungere da canone interpretativo in sede di applicazione della disciplina dell'accesso generalizzato da parte delle amministrazioni e degli altri soggetti obbligati, avendo il legislatore posto la trasparenza e l'accessibilità come la regola rispetto alla quale i limiti e le esclusioni previste dall'art. 5 bis del d.lgs. 33/2013, rappresentano eccezioni e come tali da interpretarsi restrittivamente. Sul punto si daranno indicazioni nei successivi paragrafi.

2.2. Distinzione fra accesso generalizzato e accesso civico

L'accesso generalizzato non sostituisce l'accesso civico "semplice" (d'ora in poi "accesso civico") previsto dall'art. 5, comma 1 del decreto trasparenza, e disciplinato nel citato decreto già prima delle modifiche ad opera del d.lgs. 97/2016. L'accesso civico rimane circoscritto ai soli atti, documenti e informazioni oggetto di obblighi di pubblicazione e costituisce un rimedio alla mancata osservanza degli obblighi di pubblicazione imposti dalla legge, sovrapponendo al dovere di pubblicazione, il diritto del privato di accedere ai documenti, dati e informazioni interessati dall'inadempienza.
I due diritti di accesso, pur accomunati dal diffuso riconoscimento in capo a "chiunque", indipendentemente dalla titolarità di una situazione giuridica soggettiva connessa, sono quindi destinati a muoversi su binari differenti, come si ricava anche dall'inciso inserito all'inizio del comma

5 dell'art. 5, "fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria", nel quale viene disposta l'attivazione del contraddittorio in presenza di controinteressati per l'accesso generalizzato.
L'accesso generalizzato si delinea come affatto autonomo ed indipendente da presupposti obblighi di pubblicazione e come espressione, invece, di una libertà che incontra, quali unici limiti, da una parte, il rispetto della tutela degli interessi pubblici e/o privati indicati all'art. 5 bis, commi 1 e 2, e dall'altra, il rispetto delle norme che prevedono specifiche esclusioni (art. 5 bis, comma 3).

2.3. Distinzione fra accesso generalizzato e accesso agli atti ex l. 241/1990

L'accesso generalizzato deve essere anche tenuto distinto dalla disciplina dell'accesso ai documenti amministrativi di cui agli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 (d'ora in poi "accesso documentale"). La finalità dell'accesso documentale ex l. 241/90 è, in effetti, ben differente da quella sottesa all'accesso generalizzato ed è quella di porre i soggetti interessati in grado di esercitare al meglio le facoltà - partecipative e/o oppositive e difensive – che l'ordinamento attribuisce loro a tutela delle posizioni giuridiche qualificate di cui sono titolari. Più precisamente, dal punto di vista soggettivo, ai fini dell'istanza di accesso ex lege 241 il richiedente deve dimostrare di essere titolare di un «interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso». Mentre la legge 241/90 esclude, inoltre, perentoriamente l'utilizzo del diritto di accesso ivi disciplinato al fine di sottoporre l'amministrazione a un controllo generalizzato, il diritto di accesso generalizzato, oltre che quello "semplice", è riconosciuto proprio "allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico".
Dunque, l'accesso agli atti di cui alla l. 241/90 continua certamente a sussistere, ma parallelamente all'accesso civico (generalizzato e non), operando sulla base di norme e presupposti diversi.
Tenere ben distinte le due fattispecie è essenziale per calibrare i diversi interessi in gioco allorché si renda necessario un bilanciamento caso per caso tra tali interessi. Tale bilanciamento è, infatti, ben diverso nel caso dell'accesso 241 dove la tutela può consentire un accesso più in profondità a dati pertinenti e nel caso dell'accesso generalizzato, dove le esigenze di controllo diffuso del cittadino devono consentire un accesso meno in profondità (se del caso, in relazione all'operatività dei limiti) ma più esteso, avendo presente che l'accesso in questo caso comporta, di fatto, una larga conoscibilità (e diffusione) di dati, documenti e informazioni.
In sostanza, come già evidenziato, essendo l'ordinamento ormai decisamente improntato ad una netta preferenza per la trasparenza dell'attività amministrativa, la conoscibilità generalizzata degli atti diviene la regola, temperata solo dalla previsione di eccezioni poste a tutela di interessi (pubblici e privati) che possono essere lesi/pregiudicati dalla rivelazione di certe informazioni.
Vi saranno dunque ipotesi residuali in cui sarà possibile, ove titolari di una situazione giuridica qualificata, accedere ad atti e documenti per i quali è invece negato l'accesso generalizzato.
Nel rinviare a quanto specificato nel § 6.2.3. si consideri, d'altra parte, che i dinieghi di accesso agli atti e documenti di cui alla legge 241/1990, se motivati con esigenze di "riservatezza" pubblica o privata devono essere considerati attentamente anche ai fini dell'accesso generalizzato, ove l'istanza relativa a quest'ultimo sia identica e contestuale a quella dell'accesso ex. l. 241/1990, indipendentemente dal soggetto che l'ha proposta.
Si intende dire, cioè, che laddove l'amministrazione, con riferimento agli stessi dati, documenti e informazioni, abbia negato il diritto di accesso ex l. 241/1990, motivando nel merito, cioè con la necessità di tutelare un interesse pubblico o privato prevalente, e quindi nonostante l'esistenza di

una posizione soggettiva legittimante ai sensi della 241/1990, per ragioni di coerenza sistematica e a garanzia di posizioni individuali specificamente riconosciute dall'ordinamento, si deve ritenere che le stesse esigenze di tutela dell'interesse pubblico o privato sussistano anche in presenza di una richiesta di accesso generalizzato, anche presentata da altri soggetti. Tali esigenze dovranno essere comunque motivate in termini di pregiudizio concreto all'interesse in gioco. Per ragioni di coerenza sistematica, quando è stato concesso un accesso generalizzato non può essere negato, per i medesimi documenti e dati, un accesso documentale."

*